

action juridique

cdt

DOSSIER

L'inaptitude médicale

Ses conséquences sur le contrat de travail

TEXTES ET JURISPRUDENCES

Les accords interprofessionnels sur l'emploi

- L'accord du 10 février 1969 modifié
- L'accord du 20 octobre 1986.

FONCTIONS PUBLIQUES

**L'intérêt à agir des fonctionnaires
devant la juridiction administrative (2^e partie)**

Dossier

J Emploi

L'inaptitude médicale

Ses conséquences sur le contrat de travail

par Myriam Neveu

Au plan juridique, les problèmes soulevés par l'inaptitude médicale viennent de l'opposition entre deux principes fondamentaux : le droit à l'emploi matérialisé par le contrat de travail, et le droit à la santé que l'avis d'aptitude ou d'inaptitude médicale a pour objet de protéger.

Le contrat de travail organise les rapports entre l'employeur et le salarié tels qu'ils ont été définis à l'embauche (ou par la suite) et l'avis d'inaptitude vient interférer, bouleverse la relation contractuelle ainsi établie.

Cette opposition, que l'on retrouve sous-jacente dans la jurisprudence de la Cour de cassation qui oscille constamment entre l'intérêt du salarié à la protection de sa santé et l'intérêt de l'employeur à l'exécution du contrat de travail tel qu'il a été initialement convenu, rend la question particulièrement difficile à résoudre.

I. La constatation de l'inaptitude médicale

A. Le rôle du médecin du travail

- a) le médecin du travail a seul le pouvoir de déterminer l'aptitude ou l'inaptitude
- b) un rôle actif pour sauvegarder l'emploi

B. La décision de l'employeur

C. L'intervention de l'inspecteur du travail

- a) la saisine de l'inspecteur du travail
- b) l'objet de la contestation et la portée de la décision de l'inspecteur du travail

D. Le recours du salarié

II. Les conséquences de l'inaptitude sur l'emploi du salarié

A. La qualification de la rupture

- a) l'inaptitude totale et définitive
- b) l'inaptitude partielle
- c) l'inaptitude temporaire

B. Les conditions de la rupture

- a) la procédure de licenciement doit être

respectée même si la rupture n'est pas imputable à l'employeur

- b) l'indemnité légale ou conventionnelle n'est pas versée si la rupture n'est pas imputable à l'employeur
- c) l'indemnité compensatrice de préavis ne sera presque jamais versée
- d) les indemnités pour rupture abusive seront rarement accordées
- e) les conventions collectives sont strictement interprétées

III. Quelles perspectives pour l'action syndicale ?

- a) négocier de vraies garanties
- b) modifier les procédures
- c) adopter une stratégie judiciaire offensive

En encadré :

L'inaptitude résultant d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle

- A.** Une procédure protectrice qui s'impose à l'employeur
- B.** L'obligation de reclassement de l'article L. 122-32-5

La notion d'inaptitude médicale

L'inaptitude médicale est un état qui ne peut recevoir de définition objective. Elle est constatée par le médecin du travail qui la détecte en fonction d'un poste de travail, d'une activité, en vérifiant l'adéquation ou l'inadéquation entre l'état de santé du salarié et les contraintes imposées par le poste de travail.

Elle est donc spécifique à un emploi.

L'inaptitude médicale ne se confond ni avec l'indisponibilité temporaire du salarié malade, ni avec l'inaptitude professionnelle dont la jurisprudence dit que l'employeur est seul juge et qui se rencontre en matière de licenciement en dehors de toute cause médicale.

Elle peut avoir des origines multiples et résulter tantôt du

vieillesse naturelle du salarié ou d'une détérioration de son organisme étrangère à la relation de travail (bien souvent les conditions de travail accélèrent ces processus), tantôt d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle.

Quelques exemples d'inaptitude : le déménageur qui ne peut plus porter de charges lourdes, le peintre en bâtiment qui se plaint de vertiges lorsqu'il est en hauteur, le chauffeur routier dont la vue baisse, etc...

L'inaptitude peut être totale ou partielle, temporaire ou définitive. Nous verrons que ces qualifications peuvent avoir des conséquences sur le maintien de l'emploi.

En droit, l'inaptitude médicale pose essentiellement deux problèmes : celui de sa constatation et celui de ses conséquences sur l'emploi du salarié. Nous verrons ensuite que l'inaptitude médicale faisant suite à un accident du travail ou une maladie professionnelle reçoit un traitement particulier tant par le juge que par le législateur.

*

La constatation de l'inaptitude médicale

« Le médecin du travail est habilité à proposer des mesures individuelles telles que mutations ou transformations de postes, justifiées par des considérations relatives notamment à l'âge, à la résistance physique ou à l'état de santé des travailleurs. »

Le chef d'entreprise est tenu de prendre en considération ces propositions et en cas de refus, de faire connaître les motifs qui s'opposent à ce qu'il y soit donné suite.

En cas de difficulté ou de désaccord, la décision est prise par l'inspecteur du travail après avis du médecin-inspecteur du travail ».

L'article L. 241-10-1 ainsi rédigé est le seul texte directement applicable en la matière. Il instaure une procédure en trois temps entre trois personnes : le médecin du travail, l'employeur, l'inspecteur du travail.

Le salarié, pourtant concerné au premier chef par l'inaptitude, est absent de cette procédure. Comment va-t-il pouvoir se situer, de quels recours dispose-t-il ?

A. Le rôle du médecin du travail

Le rôle du médecin du travail « consiste à éviter toute altération de la santé des travailleurs du fait de leur travail, notamment en surveillant les conditions d'hygiène du travail, les risques de contagion et l'état de santé des travailleurs » (1).

La mission exclusivement préventive confiée au médecin du travail est donc de protéger la santé des salariés contre les risques résultant de leur activité professionnelle.

L'article L. 241-10-1 du code du travail concourt à cet objectif.

a) le médecin du travail a seul le pouvoir de déterminer l'aptitude ou l'inaptitude

Il est demandé au médecin du travail de s'assurer que le salarié est médicalement apte au poste qu'il occupe ou qu'il s'apprête à occuper, au cours des visites médicales obligatoires : examen d'embauche (2), visite annuelle (3), visite de

reprise obligatoire (4), surveillance spéciale (5),...

L'avis du médecin du travail est formalisé par une fiche d'aptitude ou d'inaptitude dont un exemplaire doit être remis par le médecin au salarié (R. 241-57 du code du travail).

Depuis le 1^{er} janvier 1987 (date d'entrée en vigueur des dispositions figurant sous l'article R. 241-51 du code du travail, introduites dans le code par le décret du 14 mars 1986) la constatation de l'inaptitude par le médecin du travail ne pourra être effectuée qu'après une étude du poste de travail et des conditions de travail dans l'entreprise, et deux examens médicaux espacés de deux semaines accompagnés le cas échéant d'examens complémentaires.

Le diagnostic du médecin du travail prévaut sur les avis éventuellement contraires des autres médecins qui ont examiné le salarié (médecin traitant, médecin conseil de la sécurité sociale, médecin expert). L'intervention de ces médecins a en effet un objet différent de celle du médecin du travail qui est le seul à connaître les postes de travail (Cass. soc. 4 décembre 1985 Lafkih c/SARL Pioli).

*

b) un rôle actif pour sauvegarder l'emploi

« Le médecin du travail est habilité à proposer des mesures individuelles telles que mutations ou transformations de postes, ... » (art. L. 241-10-1).

La loi incite le médecin à donner des avis relatifs aux postes de travail pouvant convenir au salarié inapte. Il ne peut pas se contenter de constater une situation de fait et d'en tirer les conséquences au plan médical en formulant un diagnostic d'inaptitude. Il a un rôle actif à jouer et doit envisager la protection de la santé en même temps que la protection de l'emploi. Il doit permettre au salarié inapte à une fonction de retrouver un poste correspondant à sa nouvelle aptitude. Une lettre circulaire du 4 mai 1982 du ministère du travail adressée aux directeurs régionaux du travail et de l'emploi leur recommande d'inviter les médecins du travail à formuler l'avis médical sur l'aptitude au travail, non pas sous la forme d'un constat d'inaptitude, mais en mettant en valeur les aptitudes du salarié en précisant seulement les aspects du travail à exclure, ceci dans un but de favoriser le reclassement des salariés.

L'accès aux dossiers médicaux

Les textes sur la médecine du travail n'autorisent pas le salarié à accéder directement aux informations qui figurent dans son dossier médical. Par contre le salarié peut demander au médecin du travail :

- de communiquer son dossier au médecin de son choix (R. 241-56)
- de lui remettre notamment lors de son départ de l'entreprise, une fiche médicale spéciale dont un exemplaire est conservé dans son dossier médical (R. 241-57).

B. La décision de l'employeur

Quelle est la liberté de l'employeur ? Doit-il se conformer aux propositions du médecin du travail ?

D'après l'article L. 241-10-1 du code du travail « le chef d'entreprise est tenu de prendre en considération ces propositions et en cas de refus de faire connaître les motifs qui s'opposent à ce qu'il y soit donné suite ».

L'expression « est tenu de prendre en considération » oblige-t-elle l'employeur à muter, à reclasser le salarié ou à transformer son poste conformément à l'avis médical ?

La Cour de cassation aurait pu à partir de ce texte décider qu'une véritable obligation de reclassement pèse sur l'employeur ; mais, fidèle à sa position selon laquelle l'organisation du travail et la gestion de la main d'œuvre restent du domaine exclusif de l'employeur, elle a préféré dénier toute obligation à ce dernier.

Pour la jurisprudence, tant civile que pénale, il suffit que l'employeur ait tenu compte des avis et propositions du médecin du travail avant de prendre sa décision quelles qu'en soient les conséquences (rupture ou modification du contrat de travail).

« Les dispositions législatives actuelles ne constituent pas une base suffisante pour fonder le droit du salarié au reclassement » (6).

L'employeur qui a simplement motivé son refus de se conformer à l'avis médical de mutation ou d'aménagement du poste satisfait aux exigences de la loi. La Cour de cassation exerce d'ailleurs un contrôle minimum sur ses allégations puisque la loi ne fait peser sur lui aucune obligation de reclassement (7). Dès lors qu'il allègue qu'il a recherché des solutions avant de se décider à rompre le contrat de travail, il s'exonère de toute responsabilité.

Cette jurisprudence très sévère pour le salarié déclaré inapte est cependant loin d'être fermement établie. Si un arrêt du 31 octobre 1982 (8) réaffirme que l'employeur n'est pas tenu de proposer un autre emploi au salarié, une décision plus récente de la Chambre sociale (9) se montre plus nuancée. Suite à un avis médical prescrivant d'affecter la salariée « à un poste éloigné de toute machine en marche » l'employeur avait pris acte de la rupture. La cour d'appel ayant constaté qu'un poste répondant à cette caractéristique existait dans l'entreprise requalifie la rupture et condamne l'employeur pour licenciement sans cause réelle et sérieuse. La Cour de cassation rejette le pourvoi de l'employeur au motif « qu'appréciant les éléments matériels de la cause et la valeur des preuves qui leur étaient soumises, les juges du fond ont pu constater que l'employeur disposait d'un poste conforme aux prescriptions du médecin du travail qui aurait pu être confié à l'intéressée » (10).

Cette décision met en évidence des incertitudes qui demeurent dans la jurisprudence de la Cour de cassation. Elle souligne la liberté dont disposent les juges du fond dans l'appréciation des faits qui leur sont soumis.

C. L'intervention de l'inspecteur du travail

Aux termes de l'alinéa 3 de l'article L. 241-10-1 du code du travail « en cas de difficulté ou de désaccord, la décision est prise par l'inspecteur du travail après avis du médecin-inspecteur du travail ».

Il existe peu de textes en droit du travail, dont le sens ait été autant dénaturé par les tribunaux que celui-ci.

Pourtant, la lettre et l'esprit de la loi pouvaient être interprétés d'une manière large. C'est bien ainsi que l'entendait le ministre du travail dans sa lettre circulaire du 4 mai 1982 quand il étendait au maximum les possibilités de saisine de l'inspecteur du travail et considérait que le non-respect des propositions du médecin du travail par l'employeur était un « cas de difficulté ou de désaccord » au même titre que la contestation de l'aptitude médicale du salarié à occuper son poste de travail.

Par une interprétation extrêmement étroite de l'article L. 241-10-1 la jurisprudence a réduit à néant la portée de ce texte.

a) La saisine de l'inspecteur du travail

L'inspecteur du travail ne peut intervenir d'office (11). La saisine de l'inspecteur par l'employeur ou le médecin du travail ne pose aucune difficulté. Le Conseil d'Etat admet également que le salarié qui conteste le point de vue du médecin du travail puisse saisir l'inspecteur du travail (12).

Après la rupture du contrat de travail cette saisine sera inopérante car l'inspecteur du travail ne peut ordonner la réintégration du salarié (11). De toute façon, le pouvoir de l'employeur de rompre unilatéralement le contrat de travail n'est pas suspendu en attendant la décision de l'inspecteur du travail. Selon l'arrêt Luxey (13) « aucune disposition légale ne subordonne le licenciement du salarié à une autorisation administrative préalable de l'inspecteur du travail ». L'employeur a donc toute liberté pour rompre le contrat de travail au moment où il l'entend, ce qui revient à dire que la saisine de l'inspecteur du travail n'a aucun caractère suspensif.

b) L'objet de la contestation et la portée de la décision de l'inspecteur du travail

La jurisprudence

Les termes de l'article L. 241-10-1 du code du travail étant peu explicites, la Cour de cassation a été amenée à préciser ce sur quoi devaient porter les « cas de difficulté ou de désaccord ».

(1) Article L. 241-2 du code du travail.

(2) Article R. 241-48 du code du travail.

(3) Article R. 241-49 du code du travail.

(4) Article R. 241-51 du code du travail.

(5) Article R. 241-50 du code du travail.

(6) Francis Meyer, thèse « Le corps humain en droit du travail ».

(7) Cass. soc. 20 janvier 1960, Bull. n° 64 p. 51.

(8) Cass. soc. 13 octobre 1982, Bull. n° 545 p. 400.

(9) Cass. soc. 23 novembre 1983 Juri-Social 84 SJ 56.

(10) Dans le même sens, Cass. soc. 7 mai 1986 Ancelin c/Martin. La Cour de cassation confirme le bien-fondé d'un arrêt de la Cour d'appel de Bordeaux qui a estimé qu'étaient fallacieuses les allégations de l'employeur quant à l'absence de poste de reclassement dans l'entreprise et a considéré dans ces conditions que le licenciement du salarié était dépourvu de cause réelle et sérieuse.

(11) Tribunal administratif Grenoble 28 janvier 1981 Jurisprudence sociale UIMM 1981 p. 295.

L'information des représentants du personnel

Selon la Chambre sociale (14) « en l'absence de contestation par l'employeur de l'avis du médecin du travail quant à l'état de santé du salarié (...) et au genre de poste pouvant lui convenir compte tenu de cet état, il n'existe pas de difficulté ou de désaccord imposant l'intervention de l'inspection du travail ».

La Chambre criminelle (15) retient la même solution : « c'est seulement en cas de difficulté ou de désaccord portant sur l'état de santé du salarié ou le genre de poste pouvant lui convenir qu'est requise une intervention de l'inspection du travail ».

L'uniformité de cette jurisprudence est renforcée par le Conseil d'Etat (16) : « l'inspecteur du travail ne peut intervenir en vertu de l'article L. 241-10-1 qu'en cas de contestation sur l'appréciation émise par le médecin du travail sur l'état de santé du travailleur ou la nature des postes que cet état de santé lui permet d'occuper ».

La portée de l'intervention administrative

Il résulte de cette jurisprudence que l'inspecteur du travail ne peut intervenir quand le désaccord ou la difficulté porte sur l'appréciation des qualités professionnelles du salarié à occuper un autre poste, lorsque la contestation est relative à la possibilité pour l'employeur d'aménager le poste de travail ou lorsqu'elle concerne l'existence d'un emploi disponible compatible avec l'aptitude du salarié. Autant dire qu'il s'agit là de la quasi-totalité des difficultés rencontrées concernant l'incapacité médicale. Seule la contestation portant sur l'état de santé du salarié ouvre la voie à l'intervention de l'inspecteur du travail.

N'est-il pas extraordinaire de confier à l'inspecteur du travail une mission d'appréciation médicale tout à fait hors de ses compétences ?

La contradiction est très bien illustrée par monsieur le Commissaire du Gouvernement Boyon dans ses conclusions devant le Conseil d'Etat pour l'affaire Creusot-Loire (17) : « il est paradoxal que ce fonctionnaire soit appelé à prendre parti sur un désaccord de caractère médical, alors qu'il lui serait interdit d'effectuer un contrôle ayant la même nature que beaucoup d'autres de ses interventions habituelles ».

Que penser d'une « décision » de l'inspecteur du travail n'étant que la traduction de l'appréciation médicale du médecin-inspecteur du travail alors que, de surcroît, la saisine de l'inspecteur ne produit aucun effet suspensif et n'a pas le pouvoir de retarder une décision de licenciement ?

Cette « décision » n'est en réalité qu'un simple avis.

Les conclusions de Monsieur Boyon sont particulièrement éclairantes sur le fondement de cette jurisprudence : « étendre la possibilité d'intervention de l'inspecteur du travail au cas d'une contestation sur les emplois disponibles dans l'entreprise habiliterait l'autorité administrative à imposer le maintien d'un salarié physiquement inapte à son poste et donc à s'opposer à la rupture du contrat de travail et l'administration n'a pas le pouvoir de substituer son appréciation à celle de l'employeur s'agissant de l'organisation de l'entreprise ».

Deux supports écrits présentés pour avis au comité d'entreprise permettent aux représentants du personnel d'avoir accès à l'information concernant la délivrance des avis d'incapacité et leurs conséquences sur l'emploi des salariés.

Le rapport annuel du médecin du travail

Ce rapport (1) comporte obligatoirement une rubrique intitulée « conclusions professionnelles » où doivent normalement figurer les avis d'incapacité temporaire ou définitive ainsi que les demandes d'aménagement de postes ou des conditions de travail ou de reclassement dans l'entreprise, formulées par le médecin du travail.

Le bilan social d'établissement

Ce document (2) établi par l'employeur doit mentionner dans la rubrique « autres conditions de travail » le nombre de salariés déclarés définitivement inaptes ainsi que le nombre de salariés reclassés dans l'entreprise à la suite d'une incapacité.

(1) Obligatoire dans les entreprises disposant d'un service médical autonome.

(2) Obligatoire dans tous les établissements de plus de trois cents salariés.

*

On voit là réapparaître le sacro-saint principe de l'employeur seul maître de la décision lorsqu'il s'agit du fonctionnement et de l'organisation de son entreprise.

Quelle est alors l'utilité de saisir l'inspecteur du travail puisque l'employeur conserve toute liberté pour rompre le contrat de travail ?

Si le licenciement est décidé malgré l'avis de l'inspecteur du travail, le conseil de prud'hommes appelé à se prononcer sur l'attribution de dommages-intérêts pour rupture abusive, pourra prendre en compte cet élément parmi d'autres pour considérer que l'employeur a agi de façon légère, notamment si l'on peut mettre en évidence le fait qu'il existait dans l'entreprise un poste pouvant convenir au salarié concerné.

*

D. Les recours du salarié

Le salarié pourtant concerné au premier chef par l'incapacité est absent de la procédure telle qu'elle est prévue à l'article L. 241-10-1 qui ne règle que les rapports entre l'employeur et le médecin du travail.

En l'état actuel des textes, le médecin du travail est seul habilité à formuler sous sa propre responsabilité l'avis d'incapacité au poste de travail d'un salarié et aucun recours n'est ouvert au salarié auprès du médecin inspecteur du travail. Le Conseil d'Etat a eu l'occasion de rappeler que le médecin du travail ne se trouvait pas en situation hiérarchique vis-à-vis du médecin inspecteur du travail (CE juillet 1981).

Les tribunaux judiciaires ne peuvent pas davantage ordonner une expertise médicale à la demande du salarié lorsqu'un désaccord apparaît entre le médecin du travail et médecin traitant (18).

Par contre le salarié peut former devant la juridiction administrative un recours contre la décision prise par l'inspecteur du travail « en cas de difficulté ou de désaccord », après avis du médecin inspecteur du travail (19). Mais la portée de ce recours semble réduite.

Une fois la décision de licenciement prise, le salarié peut la contester devant le conseil de prud'hommes. On se retrouve alors dans le cadre du contentieux du licenciement individuel.

(12) Conseil d'Etat 27 juillet 1984, Chauvet, Juri-Social n° 72 F 96.

(13) Cass. crim. 5 mai 1981 Bull. p. 412.

(14) Cass. soc. 24 avril 1980 Bull. n° 350 p. 266.

(15) Cass. crim. 3 mai 1983 inédit, Cass. crim. 15 mars 1983 Bull. p. 191.

(16) Conseil d'Etat 27 juillet 1984 Creusot-Loire Juri-Social 1984 F. 97.

(17) Droit Social 1985 p. 52.

(18) Cass. soc. 8 juin 1983 Bull. n° 314.

(19) Dans ce cadre, le tribunal administratif saisi en référé peut ordonner une expertise médicale. CE 27 juillet 1984. Ministre du travail c/Chauvet, Juri-Social 1984 F 96.

(20) On peut utilement se reporter au dossier « Licenciement maladie et incapacité » publié dans Action Juridique n° 15.

(21) Cass. soc. 21 mars 1979 Bull. n° 253 p. 190 Reukenberger c/Sté Desmoulez Sortem.

(22) Cass. soc. 4 janvier 1980 Bull. n° 10 p. 8

Les conséquences de l'inaptitude sur l'emploi du salarié

Le contentieux de la rupture du contrat de travail à la suite d'une inaptitude médicale est relativement difficile à cerner tant les solutions retenues par la Cour de cassation sont fluctuantes.

Le problème que les tribunaux doivent résoudre est celui de la qualification de la rupture. Les conditions de cette rupture seront bien entendu déterminées par sa qualification.

A. La qualification de la rupture

La jurisprudence retient tantôt une rupture non imputable à l'employeur, tantôt un licenciement à l'initiative de celui-ci.

Il semble que l'on puisse faire une distinction selon la nature de l'inaptitude. L'inaptitude totale et définitive permettrait à l'employeur de prendre acte de la rupture, l'inaptitude temporaire ou partielle l'autoriserait à licencier le salarié, parfois d'ailleurs à ses risques et périls puisque dans certains cas le salarié peut se voir attribuer des dommages-intérêts pour rupture abusive.

a) L'inaptitude totale et définitive

Un arrêt de la Chambre sociale du 14 décembre 1960 (Dame Gagnon c/ Le Figaro (20)) avait posé le principe que la prolongation de la maladie du salarié pouvait devenir un cas de force majeure entraînant la rupture du contrat de travail. Cette solution a été retenue en cas d'inaptitude définitive.

La Cour de cassation approuve (21) la cour d'appel « qui a constaté que l'état d'inaptitude définitive de Reukenberger

avait provoqué une absence d'une durée indéfinie, et a estimé qu'elle constituait un cas de force majeure entraînant la rupture du contrat de travail sans que celle-ci fut imputable à l'employeur qui ne disposait d'aucun emploi auquel Reukenberger pût être apte ».

La référence à la notion de force majeure est ici explicite. Elle l'est beaucoup moins dans des décisions plus récentes qui ne l'invoquent plus ; elles se contentent d'indiquer que la rupture n'est pas imputable à l'employeur. Les juges n'ont pas à « rechercher si l'inaptitude était pour l'employeur un événement imprévisible et irrésistible » (22).

La notion de force majeure est ici écartée. « La rupture pour inaptitude totale et définitive se situe donc sur un terrain autre que la force majeure. Le contrat s'éteint de lui-même faute de support physique pour l'exécuter. L'objet du contrat, le corps du salarié faisant défaut, la matière même de l'engagement disparaît ». (23)

b) L'inaptitude partielle

Dans la plupart des cas l'inaptitude du salarié ne l'empêche pas de remplir certaines fonctions pour lesquelles il a été embauché. Par exemple, lorsque le travail s'effectue tantôt en position assise, tantôt en position debout, le salarié peut être seulement inapte à la position debout.

Cette altération partielle des facultés physiques peut-elle constituer un fait que l'employeur peut invoquer pour prendre acte de la rupture ?

La Cour de cassation répond positivement dans un arrêt du 14 avril 1983 (24) qui affirme que « l'inaptitude d'un gardien



Inaptitude, handicap, invalidité

L'inaptitude correspond à l'inadéquation entre l'état physique d'un salarié et les contraintes d'un poste de travail ou d'un emploi déterminé. Elle est constatée par le médecin du travail.

Le handicap est la situation de la personne dont la possibilité d'acquiescer ou de conserver un emploi est effectivement réduite par suite d'une insuffisance ou d'une diminution de ses capacités physiques ou mentales. La qualité d'handicapé est reconnue par la COTOREP (L. 323-10).

L'invalidité est la situation de l'assuré social qui perçoit une pension de la Sécurité sociale en raison d'une diminution de ses capacités de travail d'au moins des 2/3 à la suite d'une longue maladie ou d'un accident d'origine non professionnelle. L'état d'invalidité est apprécié par le médecin expert de la CPAM.

On peut être reconnu inapte sans se voir reconnaître la qualité de travailleur handicapé. Le salarié « inapte » a cependant intérêt à saisir la COTOREP car la qualité d'handicapé permet de bénéficier des aides de l'Etat en matière de reclassement, de formation, d'orientation.

Un invalide n'est pas forcément reconnu handicapé et vice-versa.

d'immeuble au port de charges lourdes n'étant pas imputable à l'entreprise, l'employeur ne se trouvait pas dans l'obligation de suivre la procédure de licenciement ni ordinaire, ni spéciale ».

Cependant, en général, les décisions se situent sur le terrain du licenciement quand il s'agit d'incapacité partielle. Les tribunaux estiment que l'incapacité partielle constitue une cause réelle et sérieuse de licenciement en se fondant sur le principe civiliste qu'aucune des parties au contrat ne peut imposer à l'autre une modification unilatérale du contrat de travail.

« L'employeur, qui, pas plus que le salarié, ne peut se voir imposer unilatéralement une modification d'un élément substantiel du contrat de travail, ne commet aucune faute lorsqu'il licencie un salarié physiquement inapte à accomplir la tâche pour laquelle il a été engagé et n'est pas tenu, en l'absence de convention contraire de lui fournir un emploi différent » (25).

Ce raisonnement est sous-jacent, même si la fonction que ne peut plus assumer le salarié n'est qu'accessoire dans l'ensemble de ses activités.

Concernant un poste (26) sur lequel le salarié exécute à la fois un travail de monteur et de débardeur, mais où au moment de la rupture, il remplissait essentiellement une activité de monteur, les juges du fond avaient condamné l'employeur pour absence de cause réelle et sérieuse « aucune raison médicale ne s'opposant à ce que l'intéressé continue d'exercer ses fonctions de monteur ».

Argumentation rejetée par la Cour de cassation au motif que « Millar était inapte à exercer intégralement les deux fonctions qui étaient les siennes ».

Les juges ne cherchent pas à savoir si le maintien du contrat de travail est possible malgré l'aptitude réduite du salarié. Dès lors que le salarié ne peut plus exactement effectuer les tâches pour lesquelles il a été embauché, l'employeur peut se prévaloir d'une cause réelle et sérieuse de licenciement.

La jurisprudence pénale va dans le même sens.

Dans un arrêt du 15 mars 1983 (27), la Chambre criminelle de la Cour de cassation déclare que « l'employeur est en droit, sauf convention contraire de licencier un salarié devenu inapte à la tâche pour laquelle il a été engagé ». Il s'agissait en l'espèce de l'employée d'une teinturerie qui ne pouvait plus demeurer seule à son poste de travail. L'employeur ne contestait pas les conclusions du médecin du travail mais soutenait que l'exigüité de l'entreprise ne permettait pas d'affecter l'intéressée à un autre poste.

c) L'incapacité temporaire

Le rétablissement complet du salarié est souvent conditionné par la cessation pendant un temps de telle ou telle activité.

Dans ce cas, le médecin du travail précise par exemple que telle posture est interdite au salarié pendant six mois.

La jurisprudence est là encore défavorable au salarié puisque l'incapacité est appréciée par rapport à l'emploi occupé au moment où elle est constatée. Les juges du fond ne peuvent s'appuyer sur la durée réduite de l'incapacité pour sanctionner l'employeur, sous peine d'être censurés par la Cour de cassation. Celle-ci considère que le licenciement ne peut être déclaré abusif dès lors qu'à la date où il est prononcé

Le reclassement des salariés inaptes dans les très grandes entreprises

Selon l'article L. 323-17 du code du travail « tout établissement, tout groupe d'établissements appartenant à une même activité professionnelle, employant plus de 5000 ouvriers salariés, doit assurer après avis médical le réentraînement au travail et la rééducation professionnelle des malades et des blessés de l'établissement ». Cette obligation peut être satisfaite soit par la création d'un atelier spécial de rééducation et de réentraînement et en tout état de cause après consultation du médecin du travail et du CHSCT.

Malgré le champ d'application limité de ce texte qui d'une part ne concerne que les très grandes entreprises, d'autre part ne vise que les salariés devenus inaptes à la suite d'une maladie ou d'un accident, il s'agit bel et bien d'une obligation légale de reclassement qui doit servir de point d'appui aux représentants du personnel.

*

le salarié est inapte à occuper son poste et qu'il n'est pas établi que l'entreprise dispose de postes vacants compatibles avec son état de santé (28).

Des nuances sont toutefois perceptibles.

Dans un arrêt du 29 février 1984 (29) la Cour de cassation se prononce à propos des faits suivants :

Un travailleur maçon coffreur déclaré inapte au travail en hauteur, avec révision à prévoir au bout de trois mois, est licencié le jour même sans indemnité. L'arrêt approuve les juges du fond d'avoir sanctionné l'employeur qui a procédé à un tel licenciement « sans tenir compte du caractère temporaire de l'incapacité » et parce que l'employeur « n'avait pas recherché les possibilités de reclassement du salarié conformément à l'article L. 241-10-1 ».

C'est semble-t-il en raison des circonstances dans lesquelles la rupture est intervenue que celle-ci est déclarée abusive : le licenciement est prononcé le jour même où l'avis d'incapacité est rendu alors que celle-ci n'est que temporaire et que l'employeur ne fait état d'aucune recherche de poste compatible avec l'état de santé de l'intéressé ; il allègue aucune impossibilité d'offrir un tel poste.

*

B. Les conditions de la rupture

a) La procédure de licenciement doit être respectée même si la rupture n'est pas imputable à l'employeur

En autorisant l'employeur à prendre acte de la rupture du contrat de travail du salarié inapte, la Cour de cassation aurait dû logiquement le dispenser de tout formalisme particulier. Mais elle n'a pas tiré toutes les conséquences de sa position en opérant une distinction entre imputabilité et initiative de la rupture.

Ainsi, la rupture prononcée à la suite d'un avis d'incapacité totale est considérée comme étant à l'initiative de l'employeur et l'oblige à respecter la procédure prévue à l'article L. 122-14 du code du travail.

La Cour de cassation a retenu la même solution qu'en cas de maladie prolongée : « attendu que même si la rupture n'est pas imputable à l'employeur... et qu'il se borne à la constater, il ne peut prendre cette initiative sans observer la formalité légale de l'entretien préalable ». (30)

(23) Francis Meyer, Thèse « Le corps humain et le droit du travail ».

(24) Cass. soc., 14 avril 1983 — Juri-Social 1983 n° 59 F 60.

(25) Crim., 5 mai 1981 Luxey Bull. Crim. n° 144.

(26) Crim., 7 juillet 1982 Cahiers prud'homaux 1983 n°1 p.4.

(27) Crim., 15 mars 1983 Defrance Bull. n° 84 p. 191.

(28) Cass. soc., 13 octobre 1982, Bull. n° 545 p. 400.

(29) Cass. soc., 29 février 1984 Bull. V n° 77 Sté Subomat c/Perrier.

(30) Cass. soc., 7 février 1985 Hobard c/Hounard (inédit).

b) L'indemnité légale ou conventionnelle de licenciement n'est pas versée si la rupture n'est pas imputable à l'employeur

L'examen du traitement des différents types d'inaptitude nous a permis de mesurer combien il était difficile de cerner sur quels critères la Cour suprême décide que telle rupture est imputable à l'employeur et telle autre ne l'est pas.

Si la rupture n'est pas imputable à l'employeur l'indemnité de licenciement n'est pas due. Dans le cas contraire et notamment si l'employeur se situe d'emblée sur le terrain du licenciement, l'indemnité de licenciement doit être versée car l'inaptitude ne constitue pas une faute grave (en ce sens Cass. soc. 6 mars 1986. Dt Social 1986 p. 790).

c) L'indemnité de préavis ne sera presque jamais versée

Il résulte d'une jurisprudence constante que le salarié inapte ne peut prétendre à une indemnité de préavis car l'inaptitude rend impossible l'exécution par le salarié du préavis dans des conditions normales (31).

(31) Cass. soc. 10 juillet 1986 Dt. Social 1986 p. 790.

(32) Cass. soc. 9 juillet 1980 Bull. n° 635 p. 474.

d) Les indemnités pour rupture abusive seront rarement accordées

La jurisprudence, nous l'avons vu, est assez confuse sur ce sujet. Ces indemnités ne seront dues que lorsque la rupture est imputable à l'employeur et dans quelques cas particuliers ; notamment lorsque la rupture est singulièrement précipitée après la constatation de l'inaptitude ou lorsque les allégations de l'employeur, prétextant qu'il n'y avait aucune possibilité de reclassement sont manifestement fausses, ou encore lorsque le licenciement intervient en contradiction avec l'appréciation de l'inspecteur du travail.

e) Les conventions collectives sont strictement interprétées

Les conventions collectives prévoient fréquemment une garantie d'emploi en cas d'indisponibilité temporaire du salarié malade.

Rares sont celles qui instituent la même garantie pour le salarié inapte. La Cour de cassation refuse l'assimilation de deux situations pourtant voisines. Ainsi, lorsqu'une convention collective instaure une garantie d'emploi pendant une période limitée en cas de maladie, le salarié temporairement inapte ne peut se prévaloir de cette disposition (32).

Quelles perspectives pour l'action syndicale ?

La situation faite aux salariés inaptes totalement, partiellement ou temporairement est particulièrement défavorable au regard du droit à l'emploi pour tous et toutes. Et cela ne va pas en s'arrangeant dans une période où l'on ne parle que de compétitivité industrielle et commerciale imposant aux employeurs une gestion rigoureuse de la main d'œuvre. Cela signifie que, plus que par le passé, va s'accroître la tendance « à mettre sur la touche » les salariés dont l'état physique est altéré.

Notre interprétation syndicale de la situation doit chercher à concilier droit à la santé et droit à l'emploi.

Est-il normal qu'un salarié puisse être licencié du fait d'une inaptitude parfois partielle et temporaire sans que l'employeur n'étudie les conditions dans lesquelles ce salarié pourrait se réinsérer dans l'entreprise ?

Est-il normal que la situation faite au salarié indisponible pour cause maladie soit différente de la situation faite au salarié indisponible temporairement pour inaptitude ?

Est-il normal que même s'il est licencié parce qu'aucune solution de reclassement n'est possible, le salarié ne puisse bénéficier d'aucune indemnité ?

Est-il normal qu'un salarié inapte se retrouve dans la même situation qu'un salarié licencié pour faute grave ?

Le problème est de savoir comment l'on peut répondre à ces questions. Quelles sont les perspectives ?

a) négocier de vraies garanties

Rares sont les conventions ou accords collectifs traitant directement de l'inaptitude et de ses conséquences en terme de droits pour les salariés et l'obligation pour l'employeur. Le

plus souvent, les conventions ne traitent que des conséquences de la maladie et de l'accident du travail sur le contrat. Qui plus est, certaines d'entre elles admettent la notion de « prise d'acte de la rupture » par l'employeur.

Nous avons en tant qu'acteurs de la négociation une part de responsabilité importante dans cet état de fait. C'est la raison pour laquelle il est nécessaire qu'une analyse et une réflexion s'engagent dans les branches professionnelles et dans les entreprises sur ce sujet.

Dans une optique préventive

Il s'agit de favoriser toutes les actions susceptibles d'éviter l'apparition d'une inaptitude synonyme de perte d'emploi :

- prévention des risques professionnels et amélioration des conditions de travail,
- enrichissement des tâches, polyvalence professionnelle visant à éviter l'enfermement du salarié dans un emploi trop spécialisé et à faciliter les mutations professionnelles.

Dans une optique de garanties sociales

Le droit du salarié inapte à un reclassement devrait être reconnu quelque soit le cas de figure : pour que ce droit soit effectif, il est nécessaire de prévoir des obligations concrètes pour l'employeur comme pour le salarié.

L'impossibilité effective d'assurer le reclassement du salarié inapte ne doit pas avoir pour conséquence la suppression de toute indemnité de rupture.

Quelques exemples de dispositions conventionnelles concernant l'inaptitude

En terme de garantie d'emploi et de salaire

Le reclassement. L'employeur doit s'efforcer de reclasser le conducteur parmi le personnel de l'entreprise ou le cas échéant, faciliter sa réintégration dans la profession. Toute proposition de reclassement dans un nouvel emploi de l'entreprise compatible avec l'aptitude physique de l'intéressé doit faire l'objet d'une notification écrite (CCN transports routiers, article 11 ter).

La formation. Si le nouvel emploi nécessite la participation à un stage de formation (adaptation ou reconversion) le conducteur ne peut s'y refuser ; les frais correspondant sont à la charge de l'entreprise (CCN transports routiers).

La rémunération. Maintien illimité ou limité dans le temps du niveau de rémunération antérieure lorsque le reclassement s'accompagne d'un déclassement (divers accords d'entreprises).

En terme de rupture du contrat

Versement d'une indemnité spécifique (CCN transports routiers) ou de l'indemnité de licenciement (CCN des entreprises de nettoyage, d'enlèvement ou de traitement des ordures ménagères) au cas où l'employeur n'est pas en mesure de proposer un nouvel emploi au salarié inapte.

b) modifier les procédures

Il appartient au législateur :

- d'ouvrir la voie de la concertation dans l'entreprise, ce qui signifie qu'aucune décision irréversible quant à la rupture du contrat de travail d'un salarié inapte ne puisse être prise avant qu'aient été recherchées toutes les solutions alternatives, à l'occasion d'une réunion regroupant l'employeur, les représentants du personnel, le médecin du travail et l'intéressé ;
- d'organiser le recours individuel du salarié dans deux domaines : d'une part par rapport à l'avis médical émis par le médecin du travail, d'autre part par rapport à la décision de l'employeur de ne pas se conformer à l'avis du médecin du travail, ou ultérieurement, à celui de l'inspecteur du travail ;
- d'instituer des passerelles entre la législation sur la médecine du travail et la législation sur les travailleurs handicapés.

*

c) adopter une stratégie judiciaire offensive

Le fait que la Cour de cassation ne donne pas toute leur portée aux textes qui à l'origine visaient à protéger les droits des salariés inaptes et qu'elle prenne davantage en compte la logique patronale, ne doit pas pour autant conduire les défenseurs syndicaux ou les conseillers prud'hommes à baisser les bras.

Les juges de fond disposent en effet, d'une certaine marge de liberté dans l'appréciation des faits qui leur sont soumis comme dans l'examen des circonstances dans lesquelles l'employeur invoque l'inaptitude du salarié pour se séparer de ce dernier.



*

L'inaptitude résultant d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle

Il ne s'agit pas ici d'examiner en détail le dispositif légal applicable en la matière (1) mais de mettre en évidence quelques points essentiels qui le différencient de l'inaptitude « ordinaire ».

La jurisprudence à l'origine ne traitait pas différemment l'inaptitude consécutive à un accident du travail ou à une maladie professionnelle de l'inaptitude résultant d'une autre cause.

Elle a évolué et en 1975 (2) considère que l'accident du travail ou la maladie professionnelle est un risque d'entreprise et dès lors fait peser l'imputabilité de la rupture sur l'employeur.

La loi du 7 janvier 1981 (3) est venue considérablement renforcer ce traitement « de faveur » en instituant une protection particulière des salariés victimes d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle.

Outre l'interdiction de licencier le salarié pendant la période de suspension du contrat de travail (4), elle a instauré une obligation de réemploi du salarié déclaré apte à reprendre son travail et une obligation de reclassement pour celui déclaré inapte.

Avant d'examiner ce dernier aspect, il convient de rappeler le domaine d'application de la loi du 7 janvier 1981.

Seuls les salariés victimes d'un accident du travail à proprement parler (ce qui exclut les accidents de trajet) ou d'une maladie professionnelle peuvent se prévaloir de la protection en dehors de toute condition d'ancienneté et uniquement dans leurs rapports avec l'employeur qui était le leur au moment de la survenance de l'accident du travail ou de la maladie professionnelle.

A. Une procédure protectrice qui s'impose à l'employeur

L'article L. 122-32-5 du code du travail oblige l'employeur à reclasser le salarié déclaré inapte à la suite d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle selon une procédure contraignante.

Contrairement à l'article L. 241-10-1, l'intervention de l'inspecteur du travail n'est pas prévue. En contrepartie, le médecin du travail doit formuler des conclusions écrites sur l'aptitude du salarié et sur ses capacités à occuper un autre emploi. Les délégués du personnel doivent être sollicités pour avis avant proposition d'un nouveau poste.

Le défaut d'accomplissement des formalités prévues à l'article L. 122-32-5 (absence de conclusions écrites du médecin du travail ou non consultation des délégués du personnel) expose l'employeur à une condamnation minimale de douze mois de salaire (5) même si en définitive le salarié n'aurait pas pu reprendre sa place.

La cour d'appel de Douai se prononce en ce sens.

« Il appartenait donc à l'employeur dès qu'il a eu connaissance de la consolidation de son employé, de provoquer les conclusions écrites du médecin du travail sur l'aptitude ou l'inaptitude de MB à occuper un autre emploi et de se plier aux exigences de l'article L. 122-32-5. Faute d'avoir respecté les obligations de ce texte, la société B doit être condamnée à payer à MB une indemnité qui ne peut être inférieure à douze mois de salaire » (6).

On retrouve la même rigueur dans une décision de la cour d'appel d'Aix (7) qui a décidé que la consultation des délégués du personnel s'imposait sous peine des sanctions du licenciement illégitime même lorsqu'il est démontré qu'aucun emploi ne pouvait être proposé au salarié déclaré inapte.

Dans un arrêt rendu le 26 juin 1986 la Cour de cassation juge abusif le licenciement prononcé en l'absence d'avis du médecin du travail.

L'employeur est tenu de soumettre le salarié à l'examen du médecin du travail, même si son handicap était tel qu'il ne pouvait plus de toute évidence exercer aucune activité dans l'entreprise (8).

Ces décisions sont particulièrement intéressantes dans la mesure où les juges interprétant strictement la loi du 7 janvier 1981, traitent de la même façon le non-respect de garanties procédurales considérées comme substantielles et le non respect de l'obligation de reclassement elle-même.

B. L'obligation de reclassement de l'article L. 122-32-5

La loi du 7 janvier 1981 institue une véritable obligation de reclassement à la charge de l'employeur. Le législateur ouvre ainsi une brèche dans le pouvoir de l'employeur d'organiser le travail à sa guise.

(1) Voir Action Juridique n° 22 J. p. 11.

(2) Cass. soc. 10 juillet 1975 Bull. n° 396 p. 339.

Cass. soc. 11 juillet 1975 Bull. n° 405 p. 346.

(3) Art. L. 122-32-1 et suivants du code du travail.

(4) Se reporter à Action Juridique n° 22.

(5) Article L. 122-32-7.

(6) Cour d'appel de Douai 19 mai 1983 Bernard Filo c/Bendin inédit.

(7) Cour d'appel d'Aix 18 février 1985 SA Tuileries de Marseille et de la Méditerranée c/Mme Rambot et autre - inédit.

(8) Cass. soc. 26 juin 1986 Bull. n° 345 p. 264.

Les quelques décisions rendues en la matière en sont le reflet ; l'employeur ne peut plus se contenter d'alléguer qu'il n'a pas de poste disponible à offrir au salarié ; il doit apporter la preuve de l'inexistence de poste et démontrer qu'il n'a pas pu aménager le poste de travail précédemment occupé.

L'investigation des juges peut aller très loin dans ce domaine, témoin cette décision du conseil de prud'hommes de Cherbourg (9) qui ordonnera la réintégration d'un salarié d'une entreprise de restauration de monuments victime d'un accident du travail et déclaré seulement apte aux travaux légers au sol par le médecin du travail. Son employeur le licencie invoquant une impossibilité de reclassement.

« Attendu que la méconnaissance par l'employeur des propositions de l'article L. 122-32-5 conduit le tribunal à ordonner la réintégration de Monsieur Jean dans l'entre-

prise DB avec maintien de ses avantages acquis au poste de débiteur à la scie aux conditions fixées par le docteur Attal, médecin, dans son rapport du 4 août 1982.

Attendu qu'il importe à cet égard de remarquer que le docteur Attal déconseille l'emploi pour le salarié d'esca-beau, d'échelle, à l'exception de marche-pied, ainsi que le transport régulier de charge supérieure à vingt kilos... qu'il apparaît que le poste de débiteur à la scie confié à M. Jean devra s'organiser avec un autre salarié tailleur de pierre, ainsi qu'avec l'aide de moyens mécaniques de suppléance (diable à pelle levable), que la réintégration devra s'accompagner de ces aménagements, sous contrôle des services de la médecine du travail ».

(9) Conseil de prud'hommes de Cherbourg 18 mai 1983 rapportée par Francis Meyer dans sa thèse « Le corps humain et en droit du travail ».



Textes et jurisprudences

J Emploi

Les accords interprofessionnels sur l'emploi

L' accord interprofessionnel du 20 octobre 1986 relatif aux licenciements pour raison économique apporte, dans son chapitre 1^{er} diverses modifications à l'accord interprofessionnel du 10 février 1969 et à son avenant du 21 novembre 1974.

Son chapitre 2 est entièrement consacré aux contrats de conversion.

Nous publions ci-dessous d'une part l'accord du 10 février 1969 modifié, d'autre part les dispositions conventionnelles relatives aux contrats de conversion.

L'accord du 20 octobre 1986 a été étendu et élargi par arrêté du 31 décembre 1986.

Les passages figurant en italique sont ceux résultant de l'accord du 20 octobre 1986.

L'accord interprofessionnel du 10 février 1969 modifié par l'avenant du 21 novembre 1974 et par l'accord du 20 octobre 1986

Préambule

I — Lors des négociations des 26 et 27 mai 1968, il avait été prévu que les confédérations syndicales de salariés, d'une part, les représentants du CNPF et de la CGPME, d'autre part, se rencontreraient avant le 1^{er} octobre en vue de rechercher un accord en matière de sécurité de l'emploi et portant notamment sur :

— les mesures de nature à assurer les reclassements nécessaires en particulier en cas de fusion et de concentration.

— l'institution de commissions paritaires de l'emploi par branches professionnelles et les missions qu'il convient de donner à ces commissions devant fonctionner en principe au niveau national et le cas échéant aux niveaux territoriaux. Dès leur première réunion du 26 septembre 1968, les membres de la délégation patronale et les représentants des confédérations syndicales de salariés sont convenus d'ajouter aux deux points mentionnés expressément par le Projet de protocole de Grenelle, la question du délai d'information en temps utile du cogité d'entreprise.

Si, pour des raisons d'efficacité, ils ont limité leur négociation aux trois problèmes énumérés ci-dessus, ils confirment que, conformément au Projet de Protocole de Grenelle, ils entreprendront au cours du deuxième trimestre 1969 l'étude des moyens permettant d'assurer, avec le concours de l'Etat, la formation et le perfectionnement professionnels, un accord

particulier devant être recherché dans ce domaine en ce qui concerne les cadres. Ils confirment également qu'ils examineront le problème d'un assouplissement de l'âge de la retraite, en particulier dans le cas de privation d'emploi et d'inaptitude au travail. Ils considèrent enfin qu'une réduction progressive de la durée du travail constitue un des éléments d'une politique active de l'emploi.

II — Les parties signataires du présent Accord sont convaincues qu'une politique active de l'emploi s'impose dans une économie en mouvement ; une telle politique doit viser à l'utilisation optimale des capacités de travail et par conséquent, à la réduction des périodes de non emploi. Elles affirment leurs responsabilités respectives en ce domaine. Les discussions paritaires engagées le 26 septembre 1968 ont permis d'aboutir à la mise au point des dispositions ci-après. Les parties signataires estiment nécessaire de rappeler préalablement certains aspects du problème de l'emploi qui leur paraissent essentiels.

III — Convaincues que la généralisation de commissions paritaires de l'emploi, professionnelles et interprofessionnelles, permettra à toutes les parties intéressées de progresser dans la connaissance des problèmes de l'emploi et, partant,

de faciliter la solution des difficultés que peuvent rencontrer les travailleurs, les parties signataires sont convenues des dispositions ci-après qui règlent les conditions générales suivant lesquelles les commissions paritaires doivent être créées ainsi que leurs modalités de fonctionnement.

Soucieuses de ne pas imposer un cadre rigide dans un domaine où l'adaptation aux caractéristiques des professions est particulièrement nécessaire, elles laissent aux commissions paritaires de l'emploi elles-mêmes le soin de fixer certaines règles d'organisation et notamment les conditions de participation aux réunions des représentants des organisations signataires.

Les commissions paritaires de l'emploi doivent concourir au reclassement des salariés dont il n'aura pas été possible d'éviter le licenciement. Lorsqu'elles seront saisies de cas de licenciements collectifs d'ordre économique posant un problème grave de reclassement qui n'aurait pu être résolu, elles devront s'assurer de la mise en œuvre des moyens disponibles pour permettre le réemploi des salariés licenciés.

Les organisations signataires décident de se revoir une fois par an pour échanger leurs vues sur la situation générale de l'emploi et faire le point sur le rôle joué par les commissions paritaires de l'emploi.

IV — Les entreprises doivent jouer leur rôle dans cette politique de sécurité de l'emploi. Dans tous les cas elles doivent s'efforcer de faire des prévisions de façon à établir les bases d'une politique de l'emploi. Lorsqu'elles entreprennent des opérations de fusion, de concertation, de restructuration (1), visant à augmenter la compétitivité des entreprises, elles doivent intégrer dans leurs études préliminaires les incidences prévisibles en ce qui concerne l'emploi et préparer les solutions permettant de réduire les éventuels licenciements notamment par un effort de formation facilitant des mutations internes.

Aux termes de l'article 3, paragr. 6 de l'ordonnance du 22 février 1945, modifiée par la loi du 18 juin 1966, le comité d'entreprise est obligatoirement informé et consulté sur les questions intéressant l'organisation, la gestion et la marche générale de l'entreprise, et notamment sur les mesures de nature à affectuer le volume ou la structure des effectifs, la

durée du travail du personnel... Il est obligatoirement saisi en temps utile des projets de compression d'effectifs ; il émet un avis sur l'opération projetée et ses modalités d'application. Dans ce cadre, les signataires du présent accord ont défini les conditions dans lesquelles le comité d'entreprise devait être saisi des projets de licenciements. L'information et la consultation en ce domaine doivent permettre des échanges de vues réguliers sur les problèmes de l'emploi dans le cadre de chaque entreprise ou établissement, ces échanges pouvant conduire à une solution satisfaisante des difficultés rencontrées.

V — Lorsque des changements de structure importants, de nature à entraîner des licenciements collectifs, seront envisagés par une profession, les parties signataires recommandent que des conversations soient engagées entre les organisations patronales et les organisations syndicales de salariés de la profession en vue de déterminer les mesures propres à limiter les conséquences sociales des décisions à intervenir et notamment les conditions dans lesquelles pourraient être conclues des conventions avec le Fonds national de l'emploi, en particulier en ce qui concerne les actions de formation et de réadaptation professionnelles, l'attribution d'allocations dégressives et la situation des salariés de plus de 60 ans.

C'est en vue de faciliter ces conversations que les organisations signataires du présent accord ont fait auprès du ministre d'Etat chargé des affaires sociales une démarche commune pour lui demander des éclaircissements sur l'action du Fonds national de l'emploi et sur les conditions d'application de la loi du 31 décembre 1968 sur la rémunération des stagiaires de la formation professionnelle. Les réponses qui leur ont été faites le 20 janvier 1969 et confirmées par écrit figurent en annexe du présent Accord.

VI — Les parties signataires, conscientes des problèmes que pose en matière de sécurité de l'emploi la situation du personnel des entreprises ayant été amenées à déposer leur bilan, décident de procéder en commun à un examen de cette question au cours du premier trimestre 1975, en vue d'aboutir à des conclusions avant la fin du premier semestre.



TITRE PREMIER

GÉNÉRALISATION
DE COMMISSIONS
PARITAIRES DE L'EMPLOI

Article premier — En vue de contribuer à améliorer la situation de l'emploi, les parties signataires décident que des commissions paritaires de l'emploi devront être instituées avant le 31 mai 1969 dans les différentes professions.

Article 2 — Les commissions paritaires de l'emploi seront constituées au niveau national dans chaque profession ou groupe de professions. Les commissions nationales professionnelles ainsi créées auront la faculté de mettre en place des commissions régionales professionnelles dans les régions où la densité d'une profession le rendrait possible et souhaitable.

Dans le cas où l'institution d'une commission nationale professionnelle se heurterait à des difficultés tenant aux structures de la profession, des commissions régionales professionnelles devront être constituées.

Article 3 — Eu égard aux aspects régionaux souvent déterminants en matière d'emploi, les parties signataires décident également de mettre en place progressivement, au niveau des régions de programmes, des commissions interprofessionnelles régionales. Ces commissions devront être constituées avant le 1^{er} janvier 1975.

Article 4 — Les commissions paritaires de l'emploi comprendront au moins un représentant de chacune des confédérations syndicales signataires du présent accord et un nombre de représentants patronaux égal au total des membres salariés.

Lorsque ces commissions comportent des membres suppléants, ceux-ci recevront les mêmes documents que les membres titulaires.

Article 5 — Les commissions paritaires de l'emploi ont pour tâche :

- de permettre l'information réciproque des organisations signataires sur la situation de l'emploi dans leur ressort professionnel et territorial ;
- d'étudier la situation de l'emploi, son évolution au cours des mois précédents et son évolution prévisible ;
- de procéder ou de faire procéder à toutes études permettant une meilleure connaissance des réalités de l'emploi ;
- de participer à l'étude des moyens de formation, de perfectionnement et de réadaptation professionnels, publics et privés, existant pour les différents niveaux de qualification et de rechercher avec les pouvoirs publics et les organismes intéressés les moyens propres à assurer leur pleine utilisation, leur adaptation et leur développement et de formuler à cet effet toutes observations et propositions utiles ;
- de promouvoir, dans le cadre des missions définies à l'alinéa ci-dessus, la politi-

que de formation dans les professions ou régions de leur ressort ;

- d'examiner les conditions de mise en œuvre des moyens de reclassement et de réadaptation et de participer, si nécessaire, à cette mise en œuvre ;
- d'effectuer toutes démarches utiles auprès des organismes publics de placement, en vue de concourir au placement des jeunes à l'issue de leur formation.

Un rapport doit être établi, au moins annuellement, sur la situation de l'emploi et son évolution.

Afin de permettre aux commissions paritaires de l'emploi d'avoir une meilleure connaissance de cette situation, lorsqu'un projet de licenciement collectif d'ordre économique portera sur plus de 10 salariés appartenant au même établissement, les commissions paritaires de l'emploi, professionnelles et interprofessionnelles compétentes seront informées par la direction sitôt que, conformément aux dispositions de l'article 12, le comité d'entreprise ou d'établissement l'aura lui-même été.

Le cas échéant, elles participeront à l'établissement du plan social prévu audit article.

D'autre part, si des difficultés surviennent au sein du comité d'entreprise ou d'établissement au sujet d'un projet de licenciement collectif d'ordre économique, la commission paritaire de l'emploi compétente pourra être saisie dans les conditions prévues à l'article 12 précité.

Enfin, si un licenciement collectif d'ordre économique pose des problèmes de reclassement non résolus au niveau de l'entreprise, les commissions paritaires de l'emploi compétentes seront saisies dans les conditions prévues à l'article 15 ci-après.

Le rapport annuel visé ci-dessus fera un bilan de l'action entreprise à l'occasion des licenciements collectifs dont les commissions paritaires de l'emploi seraient saisies.

Les commissions paritaires professionnelles de l'emploi doivent également, conformément aux dispositions de l'accord du 9 juillet 1970 sur la formation et le perfectionnement professionnels, établir et tenir à jour la liste nominative des cours, stages ou sessions considérés par elles comme présentant un intérêt reconnu pour la profession et retenu à partir de critères définis par elles, notamment ceux liés au contenu des actions de formation et à leur valeur pédagogique.

Pour chacun des cours, stages ou sessions ainsi répertoriés, les commissions paritaires de l'emploi préciseront les catégories de travailleurs auxquelles ils sont destinés.

Il appartiendra aussi aux commissions paritaires professionnelles de l'emploi, compte tenu de la nature et de la durée des formations qu'elles auront agréées, de préciser dans quelles circonstances et pour quelle durée, la rémunération sera maintenue totalement ou partiellement au-delà du délai de 4 semaines ou 160 heures prévu à l'article 35 de l'accord précité et d'examiner dans ce cadre, les conditions de prises en charge éventuelle, en cas de licenciement collectif d'ordre économique,

des droits d'inscription et des frais de scolarité.

Elles établiront, en outre, la liste des centres ou établissements d'enseignement dans lesquels les salariés visés par l'avenant du 30 avril 1971 à l'accord du 9 juillet 1970 pourront demander à exercer des fonctions enseignantes en bénéficiant des dispositions prévues aux articles 7 et 12 dudit avenant.

Article 6 — Les commissions fixent la périodicité de leurs réunions qui ne devra pas être inférieure à une réunion par semestre.

Article 7 — L'organisation patronale assumera la charge du secrétariat de la commission.

Article 8 — Les commissions paritaires de l'emploi devront prendre toutes initiatives utiles pour établir, à leur niveau territorial et professionnel, les liaisons nécessaires avec les administrations, commissions et comités officiels ayant des attributions en matière d'emploi, tels, en particulier, que l'Agence nationale pour l'emploi, l'AFPA et les comités régionaux de la formation professionnelle, de la promotion sociale et de l'emploi ainsi qu'avec l'association pour l'emploi des cadres (APEC), l'UNEDIC et les ASSEDIC, en vue d'échanger tous les renseignements, notamment d'ordre statistique, dont elles pourraient disposer ou avoir besoin. Les commissions paritaires de l'emploi rechercheront leur coopération aux tâches qu'elles assument et leur offriront leur collaboration.

Article 9 — Dans le délai d'un an à compter de la date du présent accord, et ultérieurement chaque année, les organisations signataires se rencontreront pour examiner ensemble la situation de l'emploi et faire le point sur l'application de l'accord et sur le rôle joué par les commissions paritaires de l'emploi.

TITRE DEUXIÈME

INFORMATION ET CONSULTATION
SUR LES PROJETS DE
LICENCIEMENTS POUR
RAISONS ÉCONOMIQUES

Article 10

I — Des échanges de vues sur l'évolution de l'emploi doivent avoir lieu régulièrement au sein du comité d'entreprise ou d'établissement. A cette occasion, des indications seront données sur l'importance de la main-d'œuvre temporaire utilisée, sur son affectation et sur les raisons qui motivent son emploi.

(1) Chaque fois qu'il est utilisé dans le présent accord le mot « restructuration » vise également les opérations de modernisation d'une certaine ampleur et entraînant des conséquences sur l'emploi.

En outre, dès que la direction est en mesure de prévoir les conséquences, dans le domaine de l'emploi, des décisions de fusion, de concentration ou de restructuration, elle doit en informer le comité d'entreprise ou d'établissement, le consulter et étudier avec lui les conditions de mise en œuvre de ces prévisions, notamment en ce qui concerne le recours éventuel au Fonds National de l'Emploi.

Il en est de même en ce qui concerne les conséquences prévisibles dans le domaine de l'emploi des mutations technologiques. Dans les entreprises ou établissements assujettis à la législation sur les comités d'entreprise, lorsque ces mutations seront importantes et rapides, un plan d'adaptation sera élaboré et transmis, pour information et consultation, au comité d'entreprise ou d'établissement en même temps que les autres éléments d'information relatifs à l'introduction de nouvelles technologies. A défaut de dispositions conventionnelles de branche, il s'inspirera notamment des dispositions de l'article 12.1 du présent accord ainsi que de celles de l'article 38 de l'accord national interprofessionnel du 9 juillet 1970 sur la formation et le perfectionnement professionnels modifié et permettra les adaptations nécessaires dans les meilleurs délais. Il sera également transmis au comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail. Le comité d'entreprise ou d'établissement sera régulièrement informé et périodiquement consulté sur la mise en œuvre de ce plan.

Si une entreprise est dans l'obligation de déposer son bilan, elle informe et consulte aussitôt son comité d'entreprise.

II — Lorsque le comité d'entreprise ou d'établissement est consulté sur un projet de licenciement collectif pour raisons économiques, l'ordre du jour doit le mentionner expressément.

En vue d'assurer une information complète du comité d'entreprise ou d'établissement et de lui permettre de jouer effectivement son rôle consultatif, tel qu'il est défini par la loi et rappelé au point IV du préambule du présent accord, la direction doit, dans un document écrit joint à la convocation :

- lui donner les raisons économiques, financières ou techniques l'ayant conduite à présenter le projet soumis pour avis au comité ;
- lui préciser le nombre des salariés habituellement employés, l'importance des licenciements envisagés et les catégories professionnelles concernées ;
- lui indiquer le calendrier prévisionnel des licenciements.

Pour l'application du présent titre, lorsqu'une entreprise ou un établissement n'a pas de comité d'entreprise ou d'établissement, les délégués du personnel seront informés et consultés au lieu et place dudit comité.

Article 11 — Conformément à la directive 75/129 du Conseil des communautés européennes, pour tout projet de licenciement collectif ayant des raisons économiques et

portant sur au moins dix salariés dans une même période de trente jours, la direction adressera à l'autorité administrative compétente une notification écrite comportant les indications mentionnées à l'article 10.11.

Dans les entreprises ou établissements qui sont dotés d'un comité d'entreprise ou d'établissement, cette notification sera effectuée au plus tôt à la date fixée pour la réunion au cours de laquelle, conformément audit article, le comité d'entreprise ou d'établissement concerné par ledit licenciement doit être consulté à ce sujet.

Article 12 — La direction devra, dans les conditions indiquées ci-après, envisager toutes dispositions tendant à éviter les licenciements pour raisons économiques ou à en limiter le nombre ainsi qu'à faciliter le reclassement du personnel dont le licenciement ne pourrait être évité.

I — Dans les entreprises ou établissements assujettis à la législation sur les comités d'entreprise, lorsque le projet de licenciement pour raisons économiques portera sur au moins dix salariés dans une même période de trente jours, la direction soumettra au comité d'entreprise ou d'établissement un plan social qui devra lui être adressé avec la convocation à la réunion prévue à l'article 10.11. Il sera communiqué pour information à l'autorité administrative compétente et à la commission paritaire de l'emploi. Il prévoira des mesures telles que :

- aménagement et/ou réduction des horaires de travail, lorsque cela apparaît possible et de nature à éviter des licenciements ;
- temps partiel volontaire ;
- recours à des mesures de mutations ;
- recherche des possibilités de reclassement interne ou, le cas échéant, externe ;
- inventaire des moyens de formation pouvant faciliter ces mutations et ces reclassements ;
- étalement dans le temps des licenciements éventuels, afin de faciliter les opérations de reclassement ;
- mesures susceptibles de tenir compte des problèmes spécifiques de certains salariés et notamment des personnes handicapées (au sens de la législation en vigueur) et des femmes enceintes ;
- actions de bilan-évaluation destinées à permettre aux intéressés de mieux se situer sur le marché de l'emploi en fonction de leurs capacités professionnelles acquises et potentielles ;
- formation aux techniques de recherche d'emploi ;
- aide aux départs volontaires ou anticipés et à la réalisation de projets individuels ;
- aide au retour au pays d'origine ;
- mise en place de structures adaptées destinées à informer et à conseiller les intéressés dans le domaine de la formation et à leur faciliter leurs démarches vis-à-vis d'organismes tels que l'AFPA, l'ANPE, l'APEC, les ASSÉDIC, ... ;
- conventions avec le Fonds national de l'emploi ;
- contrats de conversion prévus au cha-

pitre deuxième de l'accord national interprofessionnel du 20 octobre 1986.

La direction mettra à l'étude, dans les délais prévus à l'article 13.11, les suggestions relatives au plan social que présenterait le comité d'entreprise ou d'établissement et donnera une réponse motivée.

Au-delà de la seconde réunion du comité d'entreprise ou d'établissement visée à l'article 13.11, ces délais n'ont pas un caractère suspensif. Toutefois, la notification des licenciements aux salariés intéressés ne peut intervenir qu'après l'expiration des délais prévus audit article.

II — Quels que soient l'effectif de l'entreprise ou de l'établissement et le nombre de salariés sur lequel porte le projet de licenciement pour raisons économiques, la direction devra, dans les cas non visés au premier alinéa du paragraphe I du présent article, dégager dans les limites des dispositions de l'article 14 du Chapitre II de l'accord national interprofessionnel du 20 octobre 1986, les moyens permettant la mise en œuvre des contrats de conversion précités et procéder à une exploration attentive des possibilités offertes par les conventions d'allocations spéciales du Fonds national de l'emploi dans les conditions prévues par le Memorandum du 20 octobre 1986.

Lorsqu'il s'agira d'un licenciement collectif, le comité d'entreprise ou d'établissement, s'il en existe, sera consulté à ce sujet.

Article 13

— Lorsque le projet de licenciement pour raisons économiques porte sur moins de dix salariés dans une même période de trente jours, le licenciement de chacun des salariés ayant au moins un an d'ancienneté doit, quel que soit l'effectif de l'entreprise ou de l'établissement, être précédé d'une procédure comportant :

- une convocation de l'intéressé à un entretien préalable, cette convocation étant, soit adressée par lettre recommandée, soit remise en mains propres contre décharge ;
- un entretien dans les conditions prévues par l'article L. 122-14 du code du travail ;
- un délai de sept jours entre la date pour laquelle le salarié aura été convoqué à cet entretien et la notification du licenciement ; ce délai est de 15 jours en cas de licenciement individuel d'un membre du personnel d'encadrement ;
- l'indication du ou des motifs économiques du licenciement dans la lettre prévue à l'article L. 122-14-1 du code du travail.

Toutefois, lorsque les conditions économiques auront conduit une entreprise ou un établissement assujetti à la législation sur les comités d'entreprise à répéter des licenciements pour raisons économiques conformément à la procédure ci-dessus, si le total des licenciements atteint le chiffre de 30 personnes sur six mois consécutifs, tout nouveau licenciement envisagé pour raisons économiques dans les six mois suivants, devra être effectué selon les dispositions de l'article 12.1 ci-dessus.

RESTRUCTURATIONS. MUTATIONS
MODERNISATION... ADAPTATION...
SCIONS... SCIONS... SCIONS...



CONSULTATION
CONVERSION...
FORMATION...



Il — Lorsque le projet de licenciement porte sur au moins dix salariés dans une même période de trente jours, un délai préfix maximal doit s'écouler, à l'exception des cas de force majeure ou de circonstances économiques exceptionnelles comportant un caractère d'urgence, entre la notification à l'autorité administrative compétente prévue au deuxième alinéa de l'article 11 et la notification des licenciements aux salariés concernés.

Ce délai est de :

- 30 jours lorsque le nombre de licenciements envisagés dans l'entreprise ou l'établissement est au moins égal à 10 et inférieur à 100 ;
- 45 jours lorsque le nombre de licenciements envisagés est au moins égal à 100 et inférieur à 250 ;
- 60 jours lorsque le nombre de licenciements envisagés est égal ou supérieur à 250.

Il est destiné notamment à permettre la tenue d'une deuxième réunion du comité d'entreprise ou d'établissement.

Suivant les délais ci-dessus, cette seconde réunion ne peut être fixée respectivement plus de 7 jours, 14 jours ou 21 jours après la date fixée pour la réunion prévue à l'article 10.11.

Dans les entreprises ou établissements qui ne sont pas dotés d'un comité d'entreprise ou d'établissement, un délai de trente jours doit être observé, conformément à la directive 75/129 du Conseil des communautés européennes, entre la notification

visée au premier alinéa de l'article 11.1 du présent accord et la notification des licenciements aux salariés concernés.

L'autorité administrative compétente aura la faculté de réduire le délai applicable, pour les entreprises ou établissements où serait intervenu un accord collectif portant sur les conditions des licenciements et en particulier sur certaines des dispositions figurant dans l'article 12.1 du présent accord ou dans lesquels seraient appliquées les dispositions d'une convention ou d'un accord collectif ayant cet objet.

Article 14 — D'un commun accord entre la direction et le comité d'entreprise ou d'établissement ou si le projet de licenciement pour raisons économiques porte sur au moins dix salariés dans une même période de trente jours, les difficultés éventuellement survenues au sujet de ce projet au sein du comité d'entreprise ou d'établissement pourront être examinées :

- soit au niveau utile le plus proche possible du lieu du licenciement, par les organisations syndicales d'employeurs et de salariés représentées aux commissions paritaires de l'emploi, en présence des représentants de la direction et du personnel de l'entreprise ou de l'établissement concerné, ainsi que, le cas échéant, des représentants des administrations et organismes ayant à jouer un rôle en la matière ;
- soit par la commission paritaire de l'emploi compétente qui, en vue de contribuer à la recherche d'une solution, pourra

prendre toutes dispositions pour faciliter une réunion des parties au niveau convenable et pourra solliciter la collaboration des représentants des administrations et organismes exerçant une mission dans le domaine de l'emploi, de la formation ou du placement.

Cet examen s'inscrira dans les délais prévus à l'article 13.

Les organisations syndicales précitées et les commissions paritaires de l'emploi professionnelles et interprofessionnelles devront établir entre elles une liaison suffisante pour éviter tout double emploi.

TITRE TROISIÈME

GARANTIES PRÉVUES EN CAS DE MUTATIONS ET LICENCIEMENTS COLLECTIFS D'ORDRE ÉCONOMIQUE

Article 15 — Si des licenciements collectifs pour raisons économiques n'ont pu être évités et posent un problème de reclassement, les organisations syndicales d'employeurs et de salariés visées à l'article 14 ou les commissions paritaires de l'emploi compétentes pourront être saisies :

- soit d'un accord commun entre la direction et le comité d'entreprise ou d'établissement,
- soit lorsque le licenciement portera sur plus de 10 salariés occupés dans le même

établissement (ce chiffre étant éventuellement calculé sur une période de 30 jours).

Elles s'efforceront d'élaborer un plan comportant des propositions de reclassement ou de formation en vue d'un reclassement à terme et tenant compte des différents régimes d'indemnisation en vigueur.

Elles pourront, si elles le jugent opportun, décider la constitution de commissions d'intervention agissant localement au niveau le plus proche possible du lieu du licenciement, réunissant des représentants des organisations syndicales ou des commissions paritaires en cause, et faisant appel au concours des représentants de toutes administrations ou de tous organismes, tels que ceux énumérés à l'article 8, susceptibles de contribuer au reclassement, à la formation, au recyclage, au perfectionnement, à l'indemnisation du personnel licencié.

Ces commissions d'intervention, qui n'auront qu'une existence temporaire dans les limites du mandat qui leur aura été fixé, exerceront un rôle d'animation, de coordination, de conseil et d'orientation.

Les organisations syndicales précitées et les commissions paritaires de l'emploi professionnelles et interprofessionnelles devront établir entre elles une liaison suffisante pour éviter tout double emploi.

Article 16 — Si une opération de fusion, de concentration ou de restructuration conduit à réduire les effectifs, cette réduction doit être atteinte, dans toute la mesure du possible, par le jeu des départs naturels ou volontaires.

Dans ce même cas, lorsque l'entreprise a recours à des mutations internes, elle doit s'employer à éviter que ces mutations entraînent un déclassement des salariés, par des aménagements de postes de travail, par des actions appropriées de réadaptation ou de formation professionnelles prenant de préférence la forme de conventions permettant aux salariés de bénéficier de la législation en vigueur.

Article 17 — Lorsqu'une entreprise a procédé à des mutations internes en vue de diminuer le nombre de salariés compris dans un licenciement collectif pour raisons économiques, et qu'il n'aura pas été possible d'éviter un déclassement, l'employeur assurera au travailleur déclassé le maintien de son salaire antérieur pendant une durée égale à celle du préavis qui lui serait applicable en cas de licenciement (1) et au minimum pendant :

- trois mois pour les salariés ayant plus de 3 ans d'ancienneté le jour où la mutation prend effet ;
- quatre mois pour les salariés ayant plus de 5 ans d'ancienneté le jour où la mutation prend effet ;
- cinq mois pour les salariés ayant plus de 10 ans d'ancienneté le jour où la mutation prend effet.

Article 18 — Si le déclassement entraîne pour l'intéressé une réduction de salaire d'au moins 5 % et s'il compte au moins un an d'ancienneté dans l'entreprise, il perce-

vra, après expiration du délai prévu à l'article 17 et pendant les 6 mois suivants, une indemnité temporaire dégressive. Si l'employeur a conclu avec le Fonds national de l'emploi une convention assurant aux salariés déclassés le bénéfice des allocations temporaires dégressives prévues par l'article L 322-4 du code du travail, les allocations temporaires versées au titre de la convention passée avec le Fonds national de l'emploi se substituent aux indemnités temporaires dégressives instituées par le présent article.

L'indemnité temporaire dégressive est calculée, pour chacun des six mois suivant l'expiration du délai fixé par l'article 17 pendant lequel le salaire antérieur est intégralement maintenu, selon les pourcentages ci-dessous de la différence entre l'ancien et le nouveau salaire :

- pour les 2 premiers mois suivants 80 %
- pour les 3^e et 4^e mois suivants 60 %
- pour les 5^e et 6^e mois suivants 40 %

Le salaire horaire ancien est égal à la moyenne, base 39 heures, primes incluses, des salaires des trois derniers mois précédant le déclassement.

Article 19 — En cas de mutation d'un salarié dans un autre établissement de la même entreprise, l'ancienneté dans le nouvel établissement est calculée en tenant compte de l'ancienneté acquise dans le précédent établissement.

Article 20 — Dans le cas où la mutation conduit le salarié à occuper une emploi dans un autre établissement de l'entreprise, cette dernière doit par toutes les démarches utiles faciliter à l'intéressé l'obtention des allocations de transfert prévues par la loi du 18 décembre 1963 relative au Fonds national de l'emploi.

Article 21 — Le salarié ayant fait l'objet d'une mutation avec déclassement bénéficiera pendant un an d'une priorité de reclassement au cas où un poste de même nature deviendrait vacant dans son ancienne catégorie.

Article 22 — Les entreprises doivent rechercher les possibilités de reclassement susceptibles de convenir aux salariés dont le licenciement aura dû être décidé ainsi que les moyens de formation et de reconversion qui pourraient être utilisés par eux. Elles les feront connaître au comité d'entreprise ou d'établissement intéressé.

Article 23 — Le salarié licencié dans le cadre d'un licenciement pour raisons économiques résultant d'une opération de fusion, de concentration ou de restructuration et qui a trouvé un nouvel emploi en cours de préavis pourra quitter l'entreprise sans avoir à payer l'indemnité de préavis correspondant à la partie non exécutée de son préavis, et en conservant le bénéfice de son indemnité de licenciement légale ou conventionnelle. L'employeur ne peut refuser son accord que pour des nécessités de service.

Les heures pour recherche d'emploi

résultant de l'usage ou des dispositions de conventions collectives peuvent être bloquées dans des conditions à établir avec le chef d'entreprise.

Article 24 — La prise en charge par les ASSEDIC des salariés licenciés doit être facilitée par les entreprises qui assureront à cet effet tous les contacts nécessaires avec les ASSEDIC compétentes.

Article 25 — Les salariés licenciés pour raisons économiques ou ayant accepté un contrat de conversion bénéficient d'une priorité de réembauchage durant un délai d'un an à compter de la date de la rupture de leur contrat, s'ils manifestent le désir d'user de cette priorité dans un délai de deux mois à partir de leur départ de l'entreprise. Dans ce cas, l'employeur informera les salariés concernés de tout emploi devenu disponible dans leur qualification.

Cette disposition ne peut cependant avoir pour effet de faire obstacle aux obligations relatives aux priorités d'emploi instituées par la réglementation.

Article 26 — Lorsqu'un salarié licencié a été embauché par une autre entreprise ne fermant pas pour la durée des congés payés, il peut sur sa demande obtenir de son nouvel employeur un congé non payé, s'il n'a pas un an de présence au 1^{er} juin de l'année en cours et s'il a perçu au titre de la même période de référence, lors de la résiliation de son précédent contrat, une indemnité compensatrice de congés payés.

La durée du congé attribué au salarié en application de l'alinéa précédent est égale à celle du congé acquis dans l'entreprise qui l'a licencié.

TITRE QUATRIEME

DISPOSITIONS DIVERSES

Article 27 — Les entreprises doivent faire connaître aux sections locales de l'Agence nationale pour l'emploi leurs offres d'emploi. Pour les postes de cadres cette déclaration est faite à l'Association pour l'emploi des cadres (APEC) ou à sa section régionale.

Article 28 — La situation des voyageurs, représentants et placiers au regard des problèmes de l'emploi fera l'objet avant le 31 mai 1969 d'un examen au sein d'une commission paritaire où seront représentées les organisations syndicales de VRP.

Article 29 — Les dispositions du présent accord s'inspirent des considérations générales énoncées dans le préambule et doivent être appliquées dans leur esprit. Ayant pour objet de fixer des règles applicables à la généralité des professions, elles ne font pas obstacle à la conclusion d'accords dans le cadre des conventions collectives et ne remettent pas en cause les accords déjà intervenus. Toutefois, les parties signataires du présent accord constatent :

— que ces accords de branche pourront faire l'objet d'une renégociation entre les organisations compétentes ;
— qu'afin que cette renégociation puisse pleinement prendre en considération les dispositions légales en vigueur et celles du présent accord national interprofessionnel, les dispositions conventionnelles de branche préexistantes pourront donc faire l'objet

d'une procédure de révision pendant un délai de deux mois ;
— qu'au terme de cette procédure et en cas d'échec, les parties intéressées apprécieront la situation ainsi créée et pourront, en particulier, recourir à la dénonciation des dispositions en cause conformément à l'article L 132-8 du code du travail ;
— que cette procédure est applicable tant,

lorsque les dispositions conventionnelles de branche figurent dans un accord collectif particulier que lorsqu'elles ont été insérées dans une convention collective ;
— que dans ce dernier cas, la dénonciation ne saurait, bien entendu, entraîner celle de l'ensemble de la convention collective.

L'accord interprofessionnel du 20 octobre 1986

Les entreprises doivent s'efforcer dans tous les cas, de faire des prévisions de façon à établir les bases d'une politique active et dynamique de l'emploi, identifiant les problèmes posés par les conséquences sur le volume et la structure des effectifs, des variations de la conjoncture et de l'introduction de nouvelles technologies. Une planification rigoureuse de la formation devrait permettre de préparer, le plus longtemps à l'avance, les solutions permettant de réduire les éventuels licenciements, notamment par une pratique active des opérations de conversion interne. Afin de contribuer à cette politique, les branches professionnelles s'emploieront à rechercher les moyens propres à développer le rôle des Commissions Paritaires de l'Emploi.

CHAPITRE PREMIER

Les articles 1 à 6 de ce chapitre contiennent les modifications apportées à l'accord du 10 février 1969 ci-dessus reproduit.

CHAPITRE DEUXIEME

INSTITUANT DES CONTRATS DE CONVERSION

Article 7 — Il est institué des contrats de conversion dont l'objet est de contribuer au reclassement des salariés qui, à la suite de la suppression de leur emploi, ne pourraient être conservés par l'entreprise et, pour ce faire, de leur faciliter une formation aussi appropriée que possible.

Dans les cas de licenciement collectif pour raisons économiques où, conformément à l'article 12 (1) de l'accord national interprofessionnel du 10 février 1969 modifié, un plan social est obligatoire, les contrats de conversion feront partie des mesures susceptibles de figurer dans le plan social, à l'exclusion de toute autre mesure de même nature.

Dans les cas de licenciement pour raisons économiques où un plan social n'est pas obligatoire, la direction devra dégager, conformément à l'article 12. Il dudit accord, les moyens permettant la mise en œuvre de contrats de conversion, à l'exclusion de toute autre mesure de même nature, dans les limites des dispositions de l'article 14 du chapitre II de l'accord national interprofessionnel du 20 octobre 1986.

Article 8 — Pour pouvoir bénéficier d'un contrat de conversion, les salariés doivent avoir au moins deux ans d'ancienneté, sauf dispositions conventionnelles plus favorables.

Chacun des salariés en cause, dûment informé individuellement et par écrit, peut accepter ou refuser de tels contrats. Le document écrit précise le délai de réponse dont dispose le salarié, ainsi que la date à partir de laquelle, en cas d'acceptation de sa part, son contrat de travail est rompu. Lorsque le nombre des licenciements pour raisons économiques est inférieur à dix dans une même période de 30 jours, cette information fait l'objet d'un document écrit qui est remis au salarié concerné au cours de l'entretien prévu à l'article 13.1 de l'accord national interprofessionnel du 10 février 1969 modifié. Il dispose d'un délai de 7 jours à compter de cet entretien pour faire connaître sa réponse.

Lorsque le nombre des licenciements collectifs pour raisons économiques est égal ou supérieur à dix dans une même période de 30 jours, le document dont il est fait mention plus haut est remis à chaque salarié concerné à l'issue de la seconde réunion du comité d'entreprise ou d'établissement visé à l'article 13.11 de l'accord national interprofessionnel du 10 février 1969 modifié. Le salarié dispose d'un délai de 15 jours

à compter de la remise de ce document pour faire connaître sa réponse.

Dans tous les cas, l'absence de réponse dans les délais prévus est assimilée à un refus.

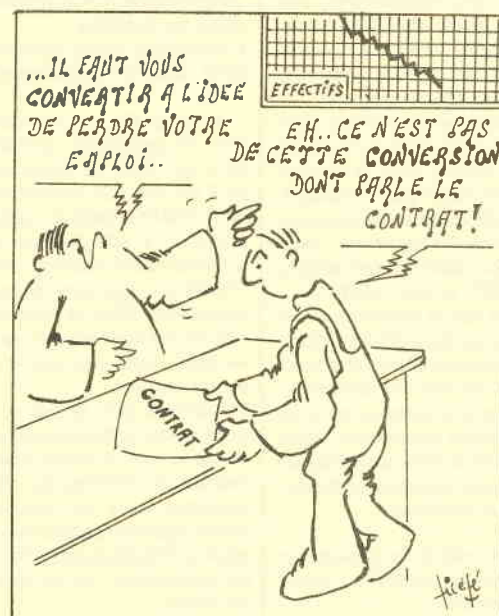
L'entreprise communique la liste nominative de tous les salariés ayant opté pour un contrat de conversion à l'ANPE, ainsi que, pour les cadres, à l'APEC.

Article 9 — Le contrat de travail d'un salarié ayant accepté un contrat de conversion proposé à l'initiative de l'employeur est rompu du fait du commun accord des parties.

La rupture prend effet à l'expiration du délai de réponse de 7 ou 15 jours dont dispose le salarié. Celui-ci bénéficie dès le jour suivant du statut attaché au contrat de conversion.

La rupture ouvre droit, notwithstanding les dispositions du premier alinéa ci-dessus, au versement de l'indemnité de licenciement prévue par la loi ou la convention collective et calculée sur la base de l'ancienneté que l'intéressé aurait acquise s'il avait effectué son préavis.

Article 10 — Les salariés titulaires d'un contrat de conversion bénéficient d'un statut particulier jusqu'à leur reclassement et au maximum pendant cinq mois.



Ce statut leur permet :

- d'être considérés comme stagiaires de la formation professionnelle ;
- de percevoir à ce titre, de l'ASSEDIC dont ils relèvent, une allocation spécifique égale à 70 % de leur salaire brut antérieur, sans que cette allocation puisse être inférieure à celle à laquelle le salarié aurait pu prétendre au titre de l'allocation de base du régime d'assurance-chômage pendant la même période.

Article 11 — Le salaire antérieur, servant au calcul de l'allocation spécifique, est le salaire moyen, primes incluses, calculé sur la base de la durée légale ou conventionnelle du travail, des douze derniers mois précédant la rupture du contrat. L'entreprise qui employait l'intéressé verse chaque mois à l'ASSEDIC une somme d'un montant égal au 1/5^e de l'indemnité de préavis — dont le montant cumulé ne peut excéder deux mois de salaire — que le salarié aurait perçue s'il n'avait pas bénéficié d'un contrat de conversion. Dans l'hypothèse où l'indemnité de préavis aurait correspondu à une durée supérieure, le solde sera versé à l'intéressé dès la rupture de son contrat de travail.

article 12 — Les salariés ayant opté pour un contrat de conversion sont soumis à un bilan « évaluation-orientation » destiné à évaluer leurs acquis professionnels et à apprécier la nécessité d'une formation et les aptitudes du salarié à la suivre.

Ces bilans sont réalisés soit directement par l'ANPE (ou l'APEC pour les cadres), soit, sous la responsabilité de celles-ci, par l'AIPA ou par des organismes professionnels ou interprofessionnels qualifiés ; ils interviendront dans un délai compatible avec la mise en œuvre effective de la formation qui pourra être décidée.

Au vu du résultat de ce bilan, qui est communiqué à l'entreprise et au salarié concerné, l'ANPE et, pour les cadres, l'APEC, proposent au choix des bénéficiaires, des formations dans la limite de 300 heures, compte-tenu des stages offerts par les dispensateurs de formation, publics ou privés, en mesure d'apporter leur concours.

Les commissions paritaires de l'emploi définiront, en fonction notamment des emplois susceptibles d'être offerts dans le secteur professionnel ou géographique considéré, les formations qu'elles estimeront prioritaires et auxquelles devront répondre, dans toute la mesure du possible, les formations proposées par l'ANPE et par l'APEC.

L'entreprise peut, si elle le désire et si elle dispose des moyens pédagogiques nécessaires, organiser également des formations. Pendant la durée du contrat de conversion, les entreprises seront associées au suivi de la formation des salariés concernés, étant entendu que les Commissions paritaires de l'emploi pourront se voir déléguer cette responsabilité par les entreprises.

Article 13 — Une cellule de conversion sera chargée du suivi du salarié au cours du contrat de conversion.

Elle pourrait être composée de représentants d'organismes tels que l'ANPE, l'APEC, l'AIPA, les commissions paritaires de l'Emploi, les ASSEDIC, les ASFO, les FAF (et notamment l'AGEFOS-PME). Elle aide et conseille les salariés en contrat de conversion tant à l'occasion du bilan évaluation-orientation que lors de la recherche d'une formation appropriée, notamment formation aux techniques de recherche d'emploi, de remise à niveau et d'adaptation à un emploi qualifié.

Elle contribue à son reclassement notamment par une prospection active du marché de l'emploi.

En tant que de besoin, elle tient informés l'entreprise, le comité d'entreprise ou d'établissement et les différentes instances intéressées dont les commissions paritaires de l'emploi et assure les liaisons entre elles.

Article 14 — Les entreprises assujetties à la contribution à la formation continue participent forfaitairement au financement de la formation et du bilan « évaluation-orientation », à hauteur de 4 000 francs par bénéficiaire d'une action de formation.

Cette somme est imputable sur la contribution de 0,8 % pour la formation professionnelle continue ; l'entreprise peut échelonner l'imputation sur l'exercice en cours et les deux exercices suivants ; elle peut également imputer cette somme sur les « droits de tirage » qui seraient à sa disposition et solliciter le concours des fonds mutualisés auxquels elle aurait accès.

Les sommes correspondant à l'ensemble des charges sociales qui auraient été afférentes aux deux mois de préavis visés à l'article 11 seront versées par l'entreprise selon des modalités qui lui seront indiquées par l'administration.

Article 15 — Outre l'action menée par l'ANPE et, pour les cadres, par l'APEC, les commissions paritaires de l'emploi contribueront au reclassement des intéressés conformément à la mission qui est la leur dans ce domaine.

L'entreprise devra également jouer un rôle actif dans ce reclassement.

Article 16 — L'entreprise, qui embauche un salarié en contrat de conversion dans un délai de deux mois, à condition qu'il ne soit pas encore inscrit à un stage de formation dans le cadre de ce contrat, assurera, si elle l'estime nécessaire, dans la limite de 300 heures, une formation pour l'intéressé, qui sera financée par l'ancien employeur, l'Etat et l'UNEDIC dans les conditions prévues en cas de contrat de conversion, cette embauche se substituant à un tel contrat.

L'intéressé sera lié par un contrat de travail à durée indéterminée ou à durée déterminée et aura le même statut que les autres salariés de l'entreprise. Pendant les cinq premiers mois, sa rémunération sera au moins égale au salaire minimum de la catégorie professionnelle dans laquelle il aura été embauché, et, en tout état de cause, au SMIC.

L'ASSEDIC reversera à l'employeur, prorata temporis à compter de la date d'embauche, les sommes qui lui sont dues par le précédent employeur en application du deuxième alinéa de l'article 11.

Article 17 — Les signataires du présent accord se rencontreront au cours du troisième trimestre de l'année 1988 afin de procéder à un bilan d'application des mesures relatives aux contrats de conversion ; au vue de ce bilan, pourra éventuellement être revue la répartition de la participation financière des différentes parties intéressées. Il ne sera plus admis de nouveaux bénéficiaires desdits contrats au-delà d'une durée de trois ans à compter de l'entrée en vigueur des dispositions du présent chapitre, sauf s'il y avait reconduction des dispositions du présent chapitre à des conditions qui seraient à déterminer par les signataires. A cet effet, ceux-ci se réuniront dans les trois mois précédant le terme du présent accord.

Article 18 — Les dispositions du présent chapitre s'appliqueront aux salariés concernés par des procédures engagées à compter du 1^{er} janvier 1987, sous réserve que soient prises :

- par les Pouvoirs Publics, les dispositions législatives et réglementaires prévoyant les conditions de la participation de l'Etat au financement des contrats de conversion ainsi que les modalités de couverture sociale des salariés en contrat de conversion ;

- par les Confédérations signataires de la convention du 19 novembre 1985 relative à l'assurance-chômage, les dispositions :

- fixant le montant de la participation de l'UNEDIC au financement de l'allocation spécifique de conversion et de la formation ;
- réduisant de deux mois la durée du versement de l'allocation de base aux salariés qui, n'ayant pu être reclassés à l'expiration de leur contrat de conversion, seront pris en charge par le régime de l'assurance-chômage ;

- par les différentes parties intéressées :
- les mesures déterminant les conditions dans lesquelles sera effectuée la collecte des sommes versées, pour le financement de la formation, par les entreprises, l'UNEDIC et l'Etat, ainsi que les liaisons à établir avec les différents organismes également susceptibles d'intervenir dans le financement et la mise en œuvre de cette formation ;

- les modalités de constitution, de mise en place et de fonctionnement des cellules de conversion prévues à l'article 13 du chapitre II du présent accord et, en tant que de besoin, le rôle éventuel des commissions paritaires des ASSEDIC.

Article 19 — Le présent accord sera déposé en cinq exemplaires à la Direction départementale du Travail de l'Emploi de Paris.

Fait à Paris, le 20 octobre 1986

Fonctions publiques

T

Secteur public.

L'intérêt à agir des fonctionnaires devant la juridiction administrative

(2ème partie)

par Pierre Panet

L'arrêt « Chevallier »

Un arrêt du 10 novembre 1978 est venu confirmer cette jurisprudence (arrêt Chevallier). On observera qu'il n'est pas fait formellement référence à des prérogatives attachées à un corps pour justifier l'intérêt d'un professeur à demander l'annulation d'une décision modifiant les structures de l'université à laquelle il est affecté.

(...) Sur la recevabilité de la requête :

— considérant que le sieur Chevallier, en sa qualité de professeur de l'université d'Amiens, a intérêt à contester un décret qui, en dotant une unité d'enseignement et de recherche existante de la personnalité morale, en créant une nouvelle unité jouissant du même statut, en faisant enfin bénéficier ces deux unités d'un régime dérogatoire, modifie les structures internes de ladite université ; (...).

Il semble, qu'implicitement, le Conseil d'Etat ait préféré prendre en considération un autre élément que celui afférent à la notion de prérogative attachée à un corps.

Les universités sont des établissements publics à l'égard desquels l'Etat n'exerce pas des titres de compétence de nature hiérarchique. Aussi, concernant le fonctionnement des universités, il doit en garantir l'autonomie sous réserve d'un contrôle de tutelle qui lui incombe.

Aussi un enseignant d'une faculté de droit, membre du conseil de celle-ci et aussi de celui de l'université avait une qualité requise pour attaquer un décret qui modifiait les structures de celle-ci.

Les conclusions du commissaire du gouvernement sont explicites sur ce point (2).

Nous poursuivons dans cette rubrique la publication de l'article consacré à l'intérêt à agir des fonctionnaires.

Dans le numéro précédent on a mis en évidence la recevabilité du fonctionnaire à agir :

- contre les mesures individuelles portant atteinte à son statut ou à un intérêt de carrière,
- contre les mesures réglementaires portant atteinte à son statut ou à des prérogatives attachées à un corps ou à une fonction.

L'article publié aujourd'hui apporte une précision sur ce dernier point.

Il met ensuite l'accent sur l'irrecevabilité des recours dirigés contre les mesures d'organisation du service.

On signalera que, quoiqu'ayant situé d'emblée son argumentation sur le terrain des rapports qui régissent l'Etat et les collectivités publiques décentralisées (ainsi que les personnes privées chargées d'un service public et disposant d'une autonomie), le commissaire du Gouvernement a proposé subsidiairement de considérer recevable le recours du professeur Chevallier en raison d'autres motifs. Mais, il est clair que le Conseil d'Etat a estimé qu'il n'y avait pas lieu de se référer à ceux-ci

(...) Enfin, il nous semble que la mesure attaquée porte atteinte aux prérogatives des assemblées délibérantes de l'université de Picardie.

Au surplus en l'espèce nous verrons que la conséquence du décret attaqué sera d'obliger l'université de Picardie à modifier ses statuts pour tenir compte de la transformation de la nature juridique de certaines des UER qui la composent. Il nous semble qu'il y a bien là une atteinte aux prérogatives du conseil de l'université rendant un de ses membres recevable à agir : vous avez adopté une solution analogue à propos du recours du membre d'un conseil d'UER, secrétaire d'Etat aux universités c/Carreau, 30 mars 1977, Leb. p. 170. Vous n'aurez pas à prendre parti sur ces différents points si vous retenez en priorité le terrain que nous vous avons proposé pour admettre la recevabilité de la requête. S'agissant d'un établissement public autonome un de ses collaborateurs est recevable à attaquer les mesures qui modifient substantiellement son organisation (...).

(2) Conclusions de M. Massot - AJDA, Février 1979.

Irrecevabilité des recours contre les mesures d'organisation ne portant pas atteinte au statut

Pas de recours contre les mesures d'organisation du service.

L'idée qui l'emporte c'est que l'exercice du pouvoir hiérarchique qui incombe à tout chef de service et au niveau le plus élevé au ministre est inconciliable avec la reconnaissance d'un intérêt pour un fonctionnaire à attaquer une mesure d'organisation du service.

Ainsi en 1963, le Conseil d'Etat a déclaré irrecevable un recours dirigé contre une décision du ministre des Postes et Télécommunications créant deux sous-directions à l'administration centrale des postes (arrêt Maihol, Sect. 8 mars 1963, Rec. p. 147).

« (...) » *Considérant que si le sieur Maihol se prévaut de l'illégalité dont seraient entachées les dispositions des articles 1er et 2 de la décision ministérielle susvisée, qui, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, ont créé les sous-directions confiées par l'article 3 aux sieurs Jaffrezic et Darde, le requérant est sans qualité, en tant qu'administrateur de classe exceptionnelle des postes et télécommunications, pour critiquer ces dispositions réglementaires qui sont relatives à l'organisation du service qu'il est chargé d'assurer, alors qu'il n'est pas établi, ni même d'ailleurs allégué, que lesdites dispositions portent atteinte soit aux droits que l'intéressé tient de son statut, soit aux prérogatives du corps auquel il appartient ; que, dès lors, le moyen ainsi soulevé n'est pas recevable (...) ».*

Pas de recours contre les mesures portant sur les conditions d'exécution du service.

L'irrecevabilité ne vaut pas seulement pour les mesures relatives à l'organisation, la structure et l'aménagement du service. Elle frappe aussi les mesures relatives aux conditions ou modalités d'exécution du service. Une illustration en est donnée avec l'arrêt sieur Chardon et autres (CE Sect. 22 février 1957, Rec. p. 123) à propos d'un recours contre les modalités de perception des amendes.

« (...) » *Considérant, d'une part, que le décret attaqué, relatif à la perception directe des amendes en matière de police de la circulation, ne porte aucune atteinte aux droits que les greffiers de police et de paix tiennent de leur statut ; qu'en admettant, d'autre part, que la mesure critiquée puisse avoir une répercussion sur la rémunération desdits greffiers, le préjudice ainsi allégué ne résulte pas d'une façon suffisamment directe du décret attaqué pour rendre les requérants recevables à demander l'annulation dudit décret ; que, par suite, leur pourvoi ne saurait être accueilli ; (...) » (rejet).*

Quelques exemples

On signalera encore deux autres arrêts : sieur Valéani et autres (CE 14 janvier 1959, Rec. p. 39) et demoiselle Gander (CE 29 septembre 1961, Rec. p. 529).

L'arrêt Valéani

« (...) » *Considérant qu'aux termes de l'article 1er du décret du 23 avril 1951 portant statut des administrateurs de la France d'outre-mer ces fonctionnaires « peuvent être affectés dans les services relevant du haut-commissariat de France en Indochine ainsi qu'à l'administration centrale du ministère chargé des relations avec les Etats associés » ; et qu'aux termes de l'article 2 du décret du 26 avril 1951 portant statut des gouverneurs et gouverneurs généraux de la France d'outre-mer « les gouverneurs et gouverneurs généraux peuvent être mis à la disposition du ministre chargé des relations avec les Etats associés » ; qu'ainsi le décret attaqué, après avoir attribué au ministre des Affaires étrangères la charge des relations avec les Etats associés, a pu placer certains administrateurs ou gouverneurs de la France d'outre-mer à la disposition dudit ministre sans porter atteinte aux droits que ces fonctionnaires tenaient de leur statut ; qu'il suit de là que les sieurs Valéani, Aurillac et Morizon sont sans qualité pour contester la légalité du décret attaqué, qui est relatif à l'organisation du service qu'ils sont chargés d'assurer ; que le syndicat national des administrateurs de la France d'outre-mer n'a pas davantage qualité pour attaquer ledit décret ; que, dès lors, les requêtes susvisées ne sont pas recevables ;... (rejet).*

L'arrêt Gander

« (...) » *Sur les conclusions de la requête dirigées contre l'ordre donné par le maire à la demoiselle Gander le 28 mai 1952 :*

— *considérant, d'une part, que les fonctionnaires n'ont pas qualité pour attaquer les ordres ou instructions de leurs supérieurs hiérarchiques intéressant l'exécution du service qu'ils sont chargés d'assurer, sauf dans la mesure où lesdits ordres ou instructions porteraient atteinte à leurs prérogatives ou mettraient en cause l'application de leur statut ; qu'en donnant à la demoiselle Gander l'ordre de ne plus s'occuper d'un enfant pour lequel elle était intervenue, le maire de Strasbourg s'est borné à trancher un conflit de compétence entre deux services municipaux ; que sa décision n'a pu, en tout état de cause, ni porter atteinte à des prérogatives qui auraient appartenu à la demoiselle Gander en raison de ses fonctions d'assistante sociale ni affecter la situation statutaire de l'intéressée ; que la demande présentée par la demoiselle Gander devant le tribunal administratif de Strasbourg et dirigée contre ladite décision n'était donc pas recevable ; que la demoiselle Gander n'est, dès lors, pas fondée à se plaindre du rejet de sa demande par le tribunal administratif ;*

UN NUMÉRO SPÉCIAL

Licenciements économiques

Le prochain numéro de la revue est un numéro double (n° 63/64) qui paraîtra dans la première quinzaine de juin.

AU SOMMAIRE

- Sources et champ d'application du nouveau régime des licenciements économiques
- Le déroulement de la procédure de licenciement. Délais
- le rôle des représentants du personnel. L'intervention de l'expert comptable.
- Le rôle de l'inspection du travail
- Les conventions de conversion
- Le contrôle prud'homal

Congé payé et chômage partiel

Les périodes de chômage partiel peuvent-elles être assimilées à des périodes de travail effectif pour le calcul de la durée des congés payés ? Interrogé sur ce point le ministre des Affaires sociales et de l'Emploi fait une distinction selon qu'il s'agit de chômage partiel bloqué sur des périodes calendaires complètes (semaine ou mois), ou sous forme de réduction d'horaire hebdomadaire :

« L'article L. 223-4 du code du travail donne une énumération limitative des périodes assimilées à un temps de travail pour le calcul de la durée du congé. Il s'agit, outre les périodes de congés payés acquis au titre de l'année précédente, des suspensions du contrat de travail pour maladie professionnelle, accident du travail, congé de maternité, période de rappel ou de maintien sous les drapeaux et des congés spéciaux de formation. Cette énumération ne comprend pas les périodes de chômage ; il en résulte que celles-ci n'ont pas à être prises en compte dans tous les cas où l'activité du salarié a été intégralement suspendue en raison du chômage. Ainsi que le souligne l'honorable parlementaire, il convient, en effet, d'opérer une distinction selon que le chômage est pratiqué sous forme de périodes calendaires complètes, semaine ou mois, qui peuvent être facilement déduites de la période de référence, ou sous forme de réduction d'horaire hebdomadaire : dans ce dernier cas, le salarié a respecté l'horaire qui lui était imposé et la simple réduction d'horaire reste sans conséquence sur la détermination de la durée du congé. (JOAN 24 novembre 1986 p. 4336. V. Action Juridique n° 39 L p. 3).

Accident du travail sur une presse

Aux termes de l'article R. 233-4 du code du travail « en cas de réparation d'un organe mécanique quelconque de la presse, l'arrêt de la machine doit être assuré dans tous les cas par la suppression de la liaison entre cette dernière et la force qui l'anime et, cha-

que fois que la nature du travail ne s'y oppose pas, par le blocage de l'embrayage ou du volant ainsi que du coulisseau s'il y a lieu ».

Il ne suffit donc pas que les systèmes de sécurité affectant le mouvement alternatif de la presse aient été actionnés avant l'intervention de l'ouvrier devant effectuer la réparation. C'est ce qu'avait souligné la cour d'appel de Chambéry à propos d'un grave accident survenu à l'usine SNR d'Annecy : au cours de l'intervention du régleur la presse avait accompli un cycle supplémentaire sans qu'il soit possible d'en déterminer la cause et en dépit du fait que les dispositions de sécurité qui devaient maintenir la machine à l'arrêt avaient été enclenchées. Le directeur de l'usine avait néanmoins été condamné pour blessures involontaires car il était établi qu'au cours de l'intervention, la presse était restée sous tension et le moteur électrique n'avait pas été arrêté. L'accident ne se serait pas produit s'il en avait été autrement.

La Cour de cassation a approuvé la cour de Chambéry, car la violation des règles de sécurité était caractérisée et directement à l'origine de l'accident (Cass. crim. 3 juin 1986 Chabert. Le syndicat CFDT des métaux s'était constitué partie civile).

Chômage des jours fériés dans le commerce

La convention collective des Nouvelles Galeries dispose :

« ... Les jours fériés légaux (1^{er} janvier, lundi de Pâques, jeudi de l'Ascension, lundi de Pentecôte, 14 juillet, 15 août, Toussaint, 11 novembre, Noël) qui sont chômés, n'entraînent aucune réduction de salaire, sauf celle afférente aux heures supplémentaires non effectuées durant le jour férié.

Le chômage et le paiement du 1^{er} mai s'effectuent conformément à la législation en vigueur... »

La Cour de cassation a jugé qu'en présence de telles dispositions, un conseil de prud'hommes avait exactement considéré qu'elles n'ouvraient pas à l'employeur la faculté de faire travailler les salariés les jours de fêtes

légales rémunérées. Les salariés avaient le droit de ne pas venir travailler ce jour là et, l'employeur ne pouvait sanctionner ceux qui exerçaient ce droit (Cass. soc. 7 janvier 1987, Nouvelles Galeries).

Fractionnement des congés payés : le cas où l'avis conforme des délégués du personnel est nécessaire

Une entreprise avait décidé qu'en raison d'un contexte économique défavorable la reprise du travail à l'issue des quatre premières semaines de congés payés auraient lieu seulement le 16 août au lieu du 13 comme prévu initialement.

L'entreprise était donc restée fermée le 13 et 14 août, ces deux journées étant impérativement imputées sur la cinquième semaine de congés payés.

La formation de référé prud'homal du conseil de prud'hommes d'Annonay puis la cour d'appel de Nîmes avaient considéré que l'employeur n'avait pu ainsi fractionner impérativement la cinquième semaine de congés payés puisque selon l'article L. 228-8 dernier alinéa, « lorsque le congé s'accompagne de la fermeture de l'établissement, le fractionnement peut être effectué par l'employeur sur avis conforme des délégués du personnel ou à défaut de délégué, avec l'agrément des salariés ».

La Cour de cassation, dans un arrêt du 22 juillet 1986 (Chabannes et autres c/ Chaussures Duchier), confirme la position prise par les juges du fond : « le fractionnement décidé par l'employeur sans l'avis conforme des délégués du personnel n'était pas licite ».

Cette décision est d'un grand intérêt pratique car il est fréquent que les employeurs fractionnent la cinquième semaine de congés en fonction du plan de charge de l'entreprise. Certes c'est l'employeur qui fixe la date où sont pris les congés. Mais si le fractionnement s'accompagne de la fermeture de l'entreprise l'avis conforme, c'est-à-dire l'accord, des délégués du personnel est nécessaire (c'est la con-

firmation de l'interprétation donnée dans Action Juridique n° 39 L Dossier spécial congés payés p. 10).

Calcul du SMIC : pas de prise en considération des primes d'ancienneté, d'assiduité et de 13^e mois

Selon l'article D. 141-3 du code du travail, seuls peuvent être pris en compte pour déterminer le salaire servant de base au calcul du SMIC les avantages en nature et les majorations diverses ayant le caractère de fait d'un complément de salaire. « Tel n'est pas le cas d'une prime d'ancienneté liée à la stabilité du salarié au sein de l'entreprise et non à la rémunération d'un travail effectif. Il en va de même d'une prime d'assiduité ayant pour objet de lutter contre l'absentéisme aléatoire ». C'est ce que vient de décider la chambre criminelle de la Cour de cassation dans un arrêt rendu le 27 janvier 1987 (Jeantet). Elle confirme ainsi sa jurisprudence concernant l'exclusion des primes d'assiduité et rejoint celle de la chambre sociale concernant celle des primes d'ancienneté (Action Juridique n° 35, p. 117).

Le même arrêt condamne également pour non respect du SMIC l'employeur qui fractionnait chaque mois le versement d'un treizième mois institué par un accord d'entreprise qui pourtant prévoyait que celui-ci serait versé à la fin de l'année et qu'il serait calculé d'après le salaire du mois de décembre. L'arrêt approuve les juges du fond d'avoir exclu du calcul du

SMIC la prime de 13^e mois puisque celle-ci « devait être payée annuellement et par référence à un salaire qui n'est connu qu'à la fin de l'année ». La chambre criminelle prend ainsi la position inverse de la chambre sociale de la Cour de cassation qui a toujours considéré que le 13^e mois devait être pris en considération pour vérifier si le SMIC était atteint.

Conditions de l'annulation du licenciement d'une femme enceinte

L'employeur ne peut licencier une femme enceinte que s'il justifie d'une faute grave de l'intéressée, non liée à l'état de grossesse ou s'il se trouve dans l'impossibilité de maintenir le contrat pour un motif étranger à la grossesse ou à l'accouchement.

Hormis ces deux hypothèses, le licenciement de la salariée est annulé si dans un délai de 15 jours à compter de sa notification, l'intéressée envoie à son employeur par lettre recommandée avec demande d'avis de réception un certificat médical justifiant qu'elle est en état de grossesse. Des dispositions voisines s'appliquent en cas d'arrivée au foyer d'un enfant placé en vue de son adoption (art. L. 122-25-2).

Que faut-il entendre par notification du licenciement ? S'agit-il dans tous les cas de la notification écrite par lettre recommandée ? Non, a répondu la Cour de cassation dans une espèce où il n'était pas contesté que la salariée avait d'abord été avertie verbalement de son licenciement, qui lui avait été ensuite notifié par écrit. Le délai légal (8 jours à l'époque des faits, porté à 15 Jours par la loi du 17 juillet 1980), pendant lequel l'intéressée devait faire parvenir le certificat médical nécessaire à l'annulation de son licenciement, avait commencé à courir à compter du jour où elle en avait été informée verbalement. Pour la Cour de cassation la notification du licenciement par lettre recommandée n'est qu'un moyen légal de prévenir toute contestation sur le point de départ du préavis (Cass. soc. 21 juillet 1986. Mme Fabrizi-Delavalle c/ Cordiers. Voir Action Juridique n° 44 A p. 5).

Erratum

Les lecteurs auront rectifié d'eux-mêmes l'erreur qui figurait dans le sommaire du numéro 61. La rubrique « fonctions publiques » de ce numéro était consacrée non pas aux agents contractuels de droit public, mais à l'intérêt à agir des fonctionnaires devant la juridiction administrative. La suite de cet article est publiée dans le présent numéro.

Rédaction : 4, bd de la Villette 75955 Paris cedex 19 - tél. (1) 42 03 82 30
* Directeur de la publication : Jean Paul Jacquier - Rédacteur en chef : Francis Naudé
Administration : M. Jeanclaude, 4, bd de la Villette 75955 Paris cedex 19 - tél. (1) 42 03 81 35
Abonnement annuel (8 numéros) : 200,00 F (Adhérents CFDT : 185,00 F) - le numéro : 31,00 F
Numéro de commission paritaire : 1404 D 73 - ISSN 0191 28 74
Photocomposition, maquette et impression :
Atelier Montholon-Services 26 rue de Montholon 75439 Paris cedex 09 (numéro fab. 470)